LA RECUPERACIÓN DE LA GESTIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y DE LIMPIEZA VIARIA TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL,

ESPECIAL REFERENCIA A LOS MUNICIPIOS DE MENOS DE 20.000 HABITANTES.

José María Jáñez Franco

ABREVIATURAS

- CE: Constitución Española de 1978

- LOEPSF: Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera

- LBRL: Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local

- LRSAL: Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local

- TRRL: Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local

- INAP: Instituto Nacional de Administración Pública

- TRLCSP: Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público

- TRLEBEP: Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público

- LRJPAC: Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

- LRJSP: Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

- LEF: Ley de 16 de diciembre de 1954, de Expropiación Forzosa

- ET: Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores

- RSCL: Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales

- RCSP: Reglamento de contratos del sector público

- TC: Tribunal Constitucional

- TCu: Tribunal de Cuentas

- EIAL: Encuesta de infraestructuras y equipamientos de las administraciones locales

- MINHAP: Ministerio de Hacienda y de Administraciones Públicas

- LV: Limpieza viaria

- RSU: Residuos sólidos urbanos

0. INTRODUCCIÓN

Abordar el estudio de los servicios públicos es sin duda un asunto complejo. Y este no resulta menos complejo si se ciñe territorialmente a los servicios públicos que son prestados por las entidades locales y materialmente a los servicios públicos que agrupan el saneamiento ambiental (es decir, la recogida de RSU y la LV), que es precisamente el objeto que se aborda en este estudio, puesto que ello no limita en absoluto ninguna complejidad inherente a dicha prestación.

Desde la propia conceptualización del servicio público en sus orígenes hasta la actualidad, estos han variado enormemente en cuanto a su papel, relevancia e intensidad, fruto de las corrientes políticas dominantes, como no puede ser de otro modo. En este sentido, conviene no olvidar que el enfoque pretendido en este estudio es netamente jurídico y ceñido en exclusiva a los servicios municipales de recogida de RSU y LV. Pero conviene contextualizar entes de entrar de lleno en el. Y la introducción es el lugar idóneo para ello.

Atendiendo a un enfoque multidisciplinar del que huimos en este trabajo, asombra encontrarse con tanta bibliografía en disciplinas cercanas a las ciencias jurídicas como la economía, la economía política o la propia ciencia política en campos referidos a los fenómenos y procesos privatizadores. Y sin embargo, tan pocos relativamente desde el campo del derecho. Lo mismo que llama la atención la gran diferencia en volumen de trabajos publicados referidos a las privatizaciones con respecto a las publicitaciones -o en este caso provincializaciones y municipalizaciones-. No resulta así con respecto a estudios clásicos sobre el concepto de servicio público y sus caracteres, los cuales sí que abundan, aunque cierto es que son los menos los referidos a las entidades locales. No obstante, hay bibliografía abundante y sistemática al respecto.

Donde el silencio es mayor desde el punto de vista sistemático doctrinal, es en estudio concreto de los dos servicios públicos municipales que abordan este trabajo, más aun si tratan de analizar las vicisitudes y cambios que entraña la profunda reforma que operó al entrar en vigor la LRSAL, que adecuó a nivel municipal las reformas estructurales que supuso la reforma constitucional del artículo 135 de la CE y que puso de manifiesto la crisis del régimen constitucional[1]. Y más aún con respecto a la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el recurso de inconstitucionalidad contra la LRSAL.[2]

No es posible olvidar tampoco la importancia que sobre estos campos tiene el derecho comunitario[3], que si es importantísima en tantas y tantas materias, en lo que concierne a residuos es trascendental.

Si bien es cierto que los cambios legislativos acontecidos en los últimos años no han variado la naturaleza ni han mutado la propia naturaleza de los servicios públicos municipales analizados, estos sí que han variado no obstante en cuanto a sus premisas, características y modos de implementarse. Por un lado, se ha dado un fuerte impulso a las políticas denominadas de "*austeridad*" impuestas por la Troika (Comisión Europea, Banco Central Europeo, Fondo Monetario Internacional) y que los estados de la Unión Europea han desarrollado en grado legislativo y reglamentario. En España ello se traduce de forma paradigmática en la modificación del artículo 135 de la CE y como consecuencia de ello, la aprobación de la LOEPSF y su concreción posterior para el

---

[1] LINDE PANIAGUA, E., "*La crisis del régimen constitucional*", Colex, Madrid, 2013, págs. 17 - 24.
[2] Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016.
[3] LINDE PANIAGUA, E., MELLADO PRADO, P., "*Iniciación al Derecho de la Unión Europea*", Colex, Madrid, 2010, págs.27 – 34.

sector local vía modificación de la LBRL, mediante la LRSAL. Más allá de sus presupuestos ideológicos, que se podrían calificar de neoliberales, desde un punto de vista estrictamente jurídico suponen algo más que un intento por fomentar las privatizaciones. Podría decirse que son una verdadera limitación o impedimento al desarrollo del sector público y un corsé para la autonomía local. ¿Cómo entender si no la desaparición de la cláusula de subsidiariedad de las entidades locales y su sustitución por otros principios tales como la sostenibilidad financiera? ¿Cómo entender si no todas las limitaciones introducidas por la LRSAL a la ampliación del sector público local, inclusive para su mantenimiento en sus actuales términos? El preámbulo de dicha norma es explícito y no hace rodeos a la hora de reconocer cuáles son sus intenciones.

Pero si por un lado, la presión privatizadora ha avanzado *desde arriba*, los cambios *desde abajo* son infinitamente más dispares. *Desde abajo*[4], es decir, desde las propias entidades locales, las orientaciones han cambiado de dirección en muchos casos. España tiene más de 8.000 municipios y es prácticamente imposible que los cambios sean homogéneos y apreciables en el corto plazo, pero en las últimas elecciones locales de 2015 se aprecia claramente que muchos ayuntamientos relevantes -como Zamora, Madrid y Barcelona, Zaragoza, Cádiz, Valencia, Badalona, Santiago, Ferrol, A Coruña, Iruña…- han pasado a ser gobernados por nuevas fuerzas políticas que pretenden subvertir la tendencia que viene *desde arriba* y devolver el espacio local a horizontes publicitadores[5], e incluso comunitaristas. Como muestra, el seminario sobre la *"(re)municipalización de los servicios públicos*" celebrado por la Universidad Internacional Menéndez Pelayo en Granada, o el Taller "*Municipalizar es Posible*"[6] celebrado en Madrid. Este cambio de paradigma dará inevitablemente lugar a tensiones y en algunos casos incluso a conflictos, pero en cualquier caso parece lógico que se buscarán todas las fórmulas jurídicas al alcance para avanzar en la dirección deseada dentro de los difusos márgenes que proporcione la ley.[7]

En definitiva, lejos de tratarse de un trabajo que toma partido por unas u otras tendencias, lo cual no es propicio ni deseable, sin embargo, sí que se propone ser una herramienta para los juristas que se mueven en dicho campo, así como para los propios operadores del sector local que sirva para abrir puntos de vista favorables a la autonomía municipal

¿Por qué una delegación de la corporación municipal de Santiago de Compostela se desplazó hasta el Ayuntamiento de León para que este le explicara como hicieron para municipalizar su servicio público municipal de saneamiento ambiental? ¿No bastaría con aplicar la ley? ¿Ello encierra alguna complicación? ¿Tiene efectos sobre la conceptualización de los servicios públicos en general? Es obvio que este campo genera problemas, tensiones e incluso enfrentamientos. Pero todos estos debates se apartarán una vez pasada esta introducción aun a pesar de ser su telón de fondo permanente. Creemos que entre quienes se dan estas cuestiones advertidas, este trabajo puede servir como herramienta para desenvolverse de forma solvente en dicho campo, sin rigideces, pero al mismo tiempo de forma rigurosa.[8]

---

[4] UBASART GONZÁLEZ, G., "*Municipalismo alternativo y popular: ¿Hacia una consolidación de las tesis del nuevo localismo y la politización del mundo local?*", Estudio/Working Paper, Barcelona, 2011, Revista de estudios políticos.

[5] LOSADA TRABADA, A., "*Piratas de lo público*", DEUSTO S.A. EDICIONES, Deusto, 2013, pág. 73.

[6] OBSERVATORIO METROPOLITANO, "*La apuesta municipalista, la democracia empieza por lo cercano*", Traficantes de sueños, Madrid, 2014, págs. 111 – 139.

[7] UBASART GONZÁLEZ, G., "*Municipalismo alternativo y popular: ¿Hacia una consolidación de las tesis del nuevo localismo y la politización del mundo local?*", Revista de estudios políticos, Barcelona, 2012, págs. 135-162.

[8] BRUGÉ, Q., "*Gobierno Local y tatcherismo: Redefinición de la política municipal británica entre 1976-1990*", Revista de estudios políticos. Barcelona, 1990.

Porque los cambios acontecidos en los últimos tiempos, tanto en el universo jurídico como en la esfera de la política local, exigen que los operadores jurídicos locales cuenten con estudios sistemáticos sobre estos vitales servicios públicos municipales adaptados a los cambios que se han producido, e incluso estar preparados para los que están aún por venir.[9]

Es por ello que hemos decidido empezar el trabajo abordando la potestad de las entidades locales de intervenir de forma activa en la actividad económica y la reserva de los servicios de recogida de RSU y LV..

Para comprender la posibilidad de intervenir en la actividad económica es fundamental hacer un recorrido desde el propio artículo 128 de la CE[10], el cual, al tiempo que reconoce que toda la riqueza del país -sea cual fueren sus formas y fuere cual fuese su titularidad- está subordinada el interés general, añade además de forma explícita que se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Y no se queda ahí, puesto que expone que mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exigiere el interés general.[11]

Según *Mónica Moreno-Fernández Santa Cruz*[12], entendida así la iniciativa pública en la actividad económica en contraposición al principio de subsidiariedad, se plantean dos cuestiones importantes: ¿es lícita cualquier intervención del Estado en la actividad económica, aunque no exista ningún interés público que la justifique? En contestación a estas preguntas hay que decir en primer lugar, que el reconocimiento de la libre iniciativa no puede significar, en el ámbito de los poderes públicos y de sus Administraciones, lo mismo que esa iniciativa en el ámbito de los particulares. Y en segundo lugar, que esa iniciativa pública está limitada por el servicio al interés general. Es preciso encontrar una justificación a la decisión de intervenir en la vida económica, aunque ya no se trataría de una justificación fundada en la inexistencia de iniciativa privada, como sucedía con el principio de subsidiariedad, sino de una justificación que puede basarse en la satisfacción de cualquier otro interés general. Así se desprende claramente del artículo 103.1 de la CE que establece que "*la administración sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al derecho*". En definitiva, la intervención de los poderes públicos y de sus Administraciones está siempre vinculada a la satisfacción de los intereses generales a los que debe servir.

En cuanto a la evolución Histórica de esta intervención económica, esta parte es en realidad un pequeño recorrido por las distintas épocas que ha atravesado el Estado desde un punto de vista económico, pasando del *keynesianismo* o *WelfareState*[13] al neoliberalismo imperante en la actualidad, en la cual nos detendremos haciendo un análisis pormenorizado de lo que al respecto dice la legislación para los servicios públicos locales.

---

9 BRUGUÉ, Q., GOMÀ, R., "*Gobierno local: de la nacionalización al localismo y de la generalización a la repolitización, Gobiernos locales y políticas públicas: bienestar social, promoción económica y territorio*" Ariel, Barcelona, 199, págs. 15-24

10 BASSOLS COMA, A., BELLIDO BARRIONUEVO, M., et al. "*Constitución y sistema económico*", Madrid, 1985, págs. 30-32.

11 LINDE PANIAGUA, E., "*Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior*", Revista de derecho de la Unión Europea, Nº. 14, Madrid, 2008 (Ejemplar dedicado a: La directiva relativa a los servicios en el mercado interior (la directiva Bolkestein), págs. 35-46.

12 Signosis del artículo 128 CE, página web del Congreso de los Diputados (http://www.congreso.es).

13 BEL I QUERALT, G., "*Estado ¿versus? Mercado*", Estudios de economía aplicada, Vol. 22, Nº 2, 2004 (Ejemplar dedicado a: Bienes Públicos), Madrid, págs. 231-250.

Por lo que respecta al procedimiento, hay que analizar el paso de la privatización de la gestión hacia la publicitación -municipalización-.

Una vez explicado el servicio público con carácter general, así como su propia contextualización, descripción y análisis de sus elementos, corresponde entrar de lleno en los servicios públicos prestados por las entidades locales. Estos no se diferencian en líneas generales en función de cuál es la entidad local prestadora del servicio, pues a grandes rasgos, es absolutamente indiferente que se trate de un servicio público prestado por un municipio, que por una provincia, que por una isla, que por una mancomunidad o por cualquier otra entidad local. Desde un punto de vista jurídico, es prácticamente indiferente. Pero ser prestado por una entidad local sí que es diferente a ser prestado por otra administración territorial como el propio Estado o una Comunidad Autónoma. Lo mismo que es diferente si es prestado por una entidad vinculada o dependiente de una entidad local -organismo autónomo, entidad pública empresarial, sociedad mercantil local, consorcio local, etc.- que por una entidad vinculada o dependiente de cualquier otra administración territorial. Por eso, nos detendremos en su particular evolución Histórica, así como en su concreta regulación referida a los presupuestos para intervenir en la economía, la reserva de servicios y su procedimiento de creación.

A continuación trataremos de forma somera las distintas formas de actividad de la administración, desde el punto de vista de la trilogía clásica que le es común a las entidades locales y que fue recogido ya en su día en el RSCL de 1955. Fomento, policía y servicio público tienen puntos en común entre sí, pero aquí lo interesante es comprender sus diferencias. En este sentido, si los servicios públicos municipales tienen por objeto resolver directamente necesidades públicas de competencia municipal, en el fomento se resuelven, pero no directamente por la administración y en la policía se interviene, pero no para resolver necesidades públicas.

Es imprescindible detenernos también a exponer el concepto de servicio público y su evolución Histórica, muy ligado al saneamiento ambiental desde sus inicios. En cuanto al procedimiento de creación, estos han sufrido diversos avatares que en los últimos tiempos, desde la entrada en la Unión Europea y el desarrollo de esta, hasta las últimas reformas legislativas, han ido estableciendo mayores requisitos que encorsetan cada vez más a los municipios en cuanto a su margen de decisión, lo que se suma a su ya maltrecha autonomía y prácticamente inexistente suficiente financiera.

Y una vez se exponen estos rasgos de forma general, pasaremos por fin a hablar concretamente de los servicios públicos de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria a partir de la regulación de estos como servicios mínimos e imprescindibles a prestar por parte de los municipios. En este sentido, más allá de su mero contenido y conceptualización, se explicará y aclarará que tienen de peculiares en cuanto a su régimen legal. Qué duda cabe de que en prácticamente cualquier municipio, la recogida de los RSU y la LV son prácticamente los principales servicios públicos a prestar. Por eso y dado que la ley establece determinadas cuestiones específicas con respecto a estos, es interesante establecer cuáles son estas peculiaridades, que implican, por qué se han regulado así y como pueden ser resueltos los problemas que generan.

Una vez abordado el estudio del servicio público en sí, interesa pasar al estudio de su gestión. Y la gran división de los servicios públicos, es precisamente aquella que atiende a su forma de gestión. Compréndase en este sentido que los servicio público de RSU y LV puede ser prestados directamente por la administración y con base a reglas de derecho público, o bien prestado directamente conforme a reglas de derecho privado, incluso gestionarse privadamente y sometido a reglas de derecho privado sin que por

ello deje de ser un verdadero servicio público, pues, aunque la gestión sea privada, lo importante es si la titularidad del servicio es pública. Es interesante en este sentido la teoría y el fenómeno tan extendido de la *huida del derecho público*[14] a la que en el último periodo se trató de poner cierto coto tras una etapa de *barra libre*. Y es preciso estudiar las dos grandes tipologías de gestión de dichos servicios, ya que lo que pretende abordar este trabajo es el cambio de una modalidad de gestión (indirecta) a otra (la gestión directa), por lo tanto centrándose en el conocido como proceso de municipalización de la recogida de los RSU y la LV.

Por eso estudiaremos la recuperación de los servicios públicos municipales de recogida de RSU y de LV en sus diferentes modalidades[15]. La recuperación anticipada que puede ser por mutuo acuerdo, rescate o resolución anticipada por causa imputable a una de las partes; o bien la recuperación típica y *normal* que es aquella que se produce tras finalizar el contrato de gestión del servicio. A ello se le denomina reversión y se produce tras la resolución del contrato.

En cuanto al procedimiento de recuperación o municipalización, aparece regulado en los artículos 96 y siguientes del TRRL, que será estudiado al inicio del trabajo. Después será el turno de determinar sus presupuestos económicos, que son fundamentales en la actualidad, así como sus presupuestos materiales y los efectos que la municipalización tiene sobre la plantilla, tanto con relación a la subrogación que plantea el ET, como al acceso al empleo público del TRLEBEP, los cuales generan fricciones complejas de resolver. Y concluirá este apartado con un punto sobre las diferentes modalidades de gestión directa a los que se puede optar tras la municipalización. Estas van desde la gestión directa, hasta la sociedad mercantil, pasando por el organismo autónomo local o la entidad pública empresarial local, todos los cuales se regulan en los artículos 85 y siguientes de la LBRL.

Una vez se hayan expuesto estas cuestiones, procederemos a contrastarlas con el Informe que el Tribunal de Cuentas emitió en 2011 referente a la prestación directa e indirecta de los servicios públicos de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria en los municipios de menos de 20.000 habitantes, así como los apuntes teóricos y prácticos señalados por diferentes expertos de reconocido prestigio en el marco de las *jornadas sobre la remunicipalización de los servicios locales,* organizada por el INAP el 30 de noviembre de 2015.

Y ya para encarar la recta final de este estudio, se analizarán los problemas y dificultades, así como las ventajas y oportunidades que la municipalización de la recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria puede suponer para los municipios de menos de 20.000 habitantes.

Para concluir, se analizarán las consecuencias de la municipalización de la recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria.

En definitiva, se trata de un estudio de la municipalización de la recogida de RSU y la LV en los municipios de menos de 20.000 habitantes, que parte de lo general a lo concreto, sistemático y sencillo, realizado con el ánimo el de servir de guía práctica con la que dar respuesta a algunos de los interrogantes que acechan a los operadores del sector local en este campo.

[14] LINDE PANIAGUA, E. "*El Derecho administrativo como derecho instrumental versus la huida del derecho administrativo*", Revista del poder judicial, nº 48, Madrid, 1998.
[15] VEGA MARTÍN, A., "*Tratamiento de residuos sólidos urbanos*", Univesidade da Coruña, A Coruña, 2001., págs. 8-16.

1. LA INICIATIVA ECONÓMICA Y LA RESERVA DE LOS SERVICIOS DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y DE LIMPIEZA VIARIA

1.1 Evolución Histórica de la iniciativa económica municipal

La intervención de las administraciones locales en la actividad económica es un fenómeno reciente, puesto que sus primeras manifestaciones datan de la primera mitad del siglo XIX.

En concreto, la intervención de la administración local en la sociedad apareció propiciada por las revoluciones industriales y derivada de sus consecuencias, como la acentuada corriente demográfica producida desde el campo a las ciudades y toda la problemática que ello conlleva.

Con el masivo éxodo rural hacia las urbes, se hizo necesaria la acomodación de la población a través de los progresos de la técnica surgidos de la propia revolución industrial. La razón de dicha intervención no era tanto para redistribuir como sucede *a posteriori* con el Estado del Bienestar, sino sencillamente garantizar la seguridad, la salubridad y otras molestias asociadas al orden y a la salud públicas. Ello supuso que los servicios de recogida de RSU y LV sean de los primeros servicios que la administración municipal prestó a la sociedad.

En consecuencia, la intervención de los poderes públicos en la sociedad penetró inicialmente desde el escalón más bajo, poniendo de manifiesto lo que más tarde se ha dado en llamar principio de subsidiariedad.

Con tal fin se establecieron los dispositivos más indispensables para garantizar la convivencia y preservación la salud, rompiendo por vez primera la inercia de *Estado policía*. Abastecimiento de agua potable, tratamiento de las aguas residuales, alumbrado, transportes, fueron los primeros servicios en ser prestados por las entidades locales. Y fue la iniciativa pública la que dio el paso por su complejidad y novedad, ya que la iniciativa privada exclusiva resultaba inadecuada para hacer frente a la solución de todas estas necesidades.

En consecuencia, la intervención de la administración que hasta ese momento solo era de policía tuvo que ampliarse para pasar a intervenir directamente en económica y resolver las necesidades de la sociedad[16].

Haciendo un análisis Histórico de la intervención de las entidades locales en la economía por Estados, aparece en primer lugar como pionera Inglaterra. En concreto, dicho intervencionismo se comienza a apreciar ya al comienzo del siglo XIX, incrementándose desde entonces con un ritmo exponencial.

En Alemania la aparición del intervencionismo de las entidades locales en la sociedad es ligeramente posterior pero también de aparición muy avanzada, sobre todo como consecuencia del principio de la universalidad de la competencia que se atribuyó a los municipios[17]. Este principio trajo consigo una extensión vertiginosa del desarrollo económico en las entidades locales. De hecho, en 1910, los servicios de saneamiento ambiental y otros servicios básicos eran casi en su totalidad de propiedad comunal y se gestionaban a través de sociedades mercantiles, empresas mixtas y en muchos casos, a

[16] MUÑOZ MACHADO, S., "*Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo; Tomo I, Derecho administrativo y sistema de fuentes",* Ed. Iustel, Madrid, 2009. Págs. 8-24.
[17] Es un estimado de ingresos fiscales y una autorización de los gastos públicos que efectúa el propio Concejo Municipal cada año, la finalidad que persigue es llevar un control político en materia fiscal.

través de organizaciones intercomunales creadas a fin de solucionar problemas que afectarán a grandes zonas urbanas.

Este fenómeno se extendió muy rápidamente desde Alemania al resto de los países de Europa central. En el sur de Europa el fenómeno es mucho más lento y progresivo. No obstante, Italia aprobó una Ley reguladora de las municipalizaciones ya en 1903[18]. Y por su parte, los municipios franceses comenzaron a prestar servicios públicos a partir de la Primera Guerra Europea.

Por lo que respecta a España, no se observa el fenómeno municipalizador hasta bien entrado el siglo XX ya que tradicionalmente el municipio español tenía únicamente encomendadas actividades de control.

En España la iniciativa económica municipal comienza a aparecer a raíz de la Ley italiana de 1903[19], puesto que tan solo fue a partir de dicho año cuando comenzó a desarrollarse la iniciativa local en la economía española.

A partir de la promulgación de la Ley italiana comenzarán a sentarse las bases fundamentales del intervencionismo municipal en la economía como se puede observar en las reformas de la legislación municipal de 1905 y de 1912, en cuyos proyectos legislativos se recogieron los procesos de municipalización, los cuales configuran precisamente el material básico para el Estatuto municipal de 1924[20], con el que, por vez primera entraron plenamente en vigor un conjunto de normas orgánicas que regulaban dicha materia. Este intervencionismo comenzó por motivos de salubridad en las ciudades, siendo la LV y la recogida de RSU uno de los primeros servicios junto a la electricidad y el abastecimiento de agua potable y la depuración de las aguas residuales.

En cuanto al desarrollo Histórico centrado en el Estado español a partir de la promulgación de la ley de 1924, los criterios municipalistas fueron nuevamente refrendados en la Ley municipal de 1935[21].

Y ya en el periodo franquismo, la ley municipal republicana se sustituyó por las Leyes de Bases, de 17 de julio de 1945 y de 3 de diciembre de 1953, articuladas y refundidas después en la de 24 de junio de 1955 y por el RSCL que todavía se encuentra en vigor[22][23] si bien en buena medida oxidada.

La legislación española, a través del RSCL denomina al fenómeno de la intervención económica en la sociedad por parte de los municipios como[24] "*municipalización*". El fenómeno de la municipalización fue adquiriendo cada vez un ritmo más acelerado a consecuencia del intervencionismo de los entes territoriales intermedios, que hace

[18] NIETO GUERRERO LOZANO, A. M., "*Los entes locales municipales, entre la política y la administración"*, Ed. Ministerio de Administraciones Públicas (Instituto Nacional de Administraciones públicas), Madrid, 2001, Págs. 24-26.
[19] BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., "*Manual de administración local"*, Ed. La ley, Madrid, 2006. Págs. 37-38.
[20] Participa de la convicción de que el saneamiento de la vida local dependía, en buena parte, del previo abandono de las directrices uniformistas y centralizadoras. Se prestó en consecuencia, atención a los municipios rurales y a las entidades menores, procediéndose, por otro lado, a suprimir alguna de las manifestaciones más rigurosas de la subordinación de los Ayuntamientos a la Administración del Estado y a ensanchar el ámbito de las competencias municipales.
[21] De escasa vigencia, pronto sustituida por la Ley de Bases de Régimen Local de 17 de julio de 1945, modificada por la de 3 de diciembre de 1953 y cuyo texto articulado y refundido, de 24 de junio de 1955 perduró en buena parte hasta nuestros días. Respondió, como no podía ser menos, al contexto político en que fue promulgada, correspondiente a un Estado autoritario y centralista para el que la voluntad popular libremente expresada en las urnas distaba de ser considerada como fundamento del mismo ni siquiera como dato a tener en cuenta.
[22] MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S, "*Instituciones de derecho administrativo"*, Ed. Aranzadi, Madrid, Págs. 37-54.
[23] NIETO GUERRERO LOZANO, A. M., "*Los entes locales municipales, entre la política y la administración"*, Ministerio de Administraciones Públicas (Instituto Nacional de Administraciones públicas). Madrid, 2001. Págs. 128-183.
[24] En el artículo 45 del citado Reglamento.

asumir a los municipios (y también a las provincias) competencias y funciones que hasta ese momento estaban atribuidas a la iniciativa privada.[25]

En definitiva, la municipalización es sencillamente el proceso de asunción de la gestión de servicios por parte de los municipios que por razón de su contenido económico anteriormente eran gestionados o directamente relegados a la iniciativa privada. Por lo tanto, la municipalización y la provincialización son conceptos idénticos en todos sus caracteres, diferenciándose únicamente en el sujeto titular de la actividad intervencionista de naturaleza económica practicada[26][27].

1.2 La reserva de los servicios municipales de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria

En el ordenamiento jurídico actual, el régimen de la iniciativa pública económica aparece positivizado en el artículo 86 de la LBRL con su última redacción dada por la LRSAL; en los artículo 96 a 99 del TRRL; y por último en los artículos 45 a 66 del RSCL, si bien muchos de estos se han derogado de forma automática por contradecir lo previsto en otras leyes que se han ido aprobando.

El artículo 45.1 del RSCL dice textualmente que "*la municipalización y la provincialización constituyen formas de desarrollo de la actividad de las corporaciones locales para la prestación de los servicios económicos de su competencia*[28]*, asumiendo en todo o en parte el riesgo de la empresa mediante el poder de regular y fiscalizar su régimen*". Pero dicho concepto es indisociable de lo que diga la CE, que es posterior. Por lo que en definitiva debemos de analizar dicho precepto a la luz del artículo 128.2 de la CE.

Por su parte, el artículo 86.1 de la LBRL dispone que "*podrán ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas siempre que esté garantizado el cumplimiento del objeto de estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera del ejercicio de sus competencias*[29]*. En el expediente acreditativo de la conveniencia y oportunidad de la medida habrá de justificarse que la iniciativa no genera riesgo para la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal debiendo contener un análisis del mercado, relativo a la oferta y a la demanda existe, a la rentabilidad y a los posibles efectos de la actividad local sobre la concurrencia empresarial*".

Esta iniciativa es susceptible de llevarse a cabo en régimen de libre concurrencia, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 96 y 97 del TRRL, en cuyo caso se podrá rehacer en cualquier actividad de utilidad pública que se preste dentro del término municipal y en beneficio de sus habitantes, correspondiendo al Pleno de la respetiva entidad local la aprobación del expediente, que determinará la forma concreta de gestión del servicio.

---

[25] LINDE PANIAGUA, E., "*La retirada del Estado de la sociedad: privatizaciones y liberalización de servicios públicos*", Revista de derecho de la Unión Europea, 7, Madrid, 2004 (Ejemplar dedicado a: Servicios públicos, privatizaciones y liberalizaciones en la Unión Europea).

[26] MAGALDI MENDAÑA, N., "*Los orígenes de la municipalización de servicios en España. El tránsito del Estado liberal al Estado social a la luz de la municipalización de servicios públicos",* Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2012, Págs. 10-44.

[27] BELI QUERALT, G., "*Economía y política de la privatización local", Ed.* Marcial Pons, Madrid, 2006. Págs. 76-89.

[28] El legislador estatal ha hecho, a través de LBRL, la definición de cuál es este listado de materias que, como mínimo, los legisladores sectoriales tienen obligación de dar cobertura a estas competencias en los municipios.

[29] La competencia es el elemento más característico de toda organización administrativa. Es la capacidad de una persona jurídico-publica para obrar. El artículo 12.1 de la LRJPAC establece que "*la competencia es irrenunciable y se ejercerá previamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los caos de delegación, sustitución y avocación previstos en la Ley*"

Pero esta iniciativa también puede ejercerse en régimen de exclusividad o monopolio, en cuyo caso se requiere además del acuerdo de aprobación del Pleno de municipio, la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma. No obstante la intervención municipal en régimen de monopolio se reserva tan solo para algunas de las actividades o servicios esenciales que enumera el artículo 86.2 de la LBRL, entre las que sí que aparece recogida el tratamiento y aprovechamiento de residuos "*de conformidad con lo previsto en la legislación sectorial aplicable, si bien el Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de su respectivas competencias, podrán establecer, mediante Ley, idéntica reserva para otras actividades y servicios*".

La redacción originaria de dicho precepto incluía un mayor número de actividades reservadas, como los servicios mortuorios. Sin embargo, estos se fueron liberalizando en primero mediante el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica, al igual que posteriormente se hizo para el suministro de gas por la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, y después para la calefacción, mataderos, y lonjas centrales a través de la reforma operada por la LRSAL[30]. Por lo tanto, la presión liberalizadora no ha afectado de forma expresa a los servicios de limpieza viaria y de recogida de residuos sólidos urbanos, aunque sí desde una perspectiva integral, más amplia.

Como ya se puede apreciar en el párrafo anterior, la reforma operada por la LRSAL no deja al margen la iniciativa económica de las entidades locales y lo hace en un sentido claramente restrictivo como ya advierte en su propia exposición de motivos.

Esta Ley ha establecido por imperativo económico la necesidad del mantenimiento del sistema, reformando en profundidad las administraciones municipales. La cláusula del Estado social, consagrada por la CE en su artículo 1.1 manifiesta una serie de derechos socioeconómicos cuya efectividad depende en buena medida de la actividad de garantía prestacional que desarrolla la administración[31]. En este sentido, es paradigmática la reforma de la CE de septiembre de 2011, dando una nueva redacción al artículo 135 de la Carta Magna[32], la cual da lugar a la posterior LOEPSF como el objetivo manifestado de favorecer el crecimiento económico sostenido y la creación de empleo en desarrollo del citado precepto constitucional. De ahí que con el nuevo artículo 86.3 de la LBRL, la Administración General del Estado pueda impugnar los actos y acuerdos previstos en dicho artículo con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo III del Título V de la LBRL[33], cuando incumplan la legislación de estabilidad presupuestaria y estabilidad financiera[34][35]. Como se puede apreciar, dichos precepto es de dudosa eficacia y además, muy restrictivo de la autonomía municipal.

En dicha línea de sostenibilidad financiera del sector público en su conjunto[36], se ha venido exponiendo -desde muy diversos sectores- la necesidad de proceder a una profunda reforma del conjunto de las administraciones públicas, especialmente en lo

---

[30] GARCÍA DE ENTERRIA, E.: "*Curso de derecho administrativo I*", Ed. Aranzadi, Madrid, 2011, Págs.29- 64.

[31] HUCHA CELADOR, F., "*El principio de inclusión presupuestaria automática: acotaciones del artículo 135.2 de la Constitución",* en cuadernos Civitas, núm. 63, Madrid, 1989, Págs. 7-8.

[32] Al adquirir el principio de estabilidad presupuestaria rango constitucional, las consiguientes limitaciones al déficit y al nivel de endeudamiento público que el mismo conlleva, obligan inevitablemente a restringir y racionalizar el gasto público, y no sólo en momentos de crisis económica en que los ingresos fiscales y las cotizaciones sociales se ven mermados por la propia contracción de la actividad económica privada, sino con vocación de permanencia. No en vano en la nueva redacción del artículo se hace referencia al déficit estructural y no al que es producto de una mera situación coyuntural.

[33] "impugnación de actos y acuerdos u ejercicio de acciones", artículos 63 a 68.

[34] PAREJO ALFONSO, L., *"Lecciones de derecho administrativo, orden económico y sectores de referencia",* Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014. Págs. 41-44.

[35] JIMENEZ DÍAZ, Andrés. Constitución española. Sinopsis del artículo 135.

[36] la Constitución entiende por estabilidad presupuestaria que tanto el déficit estructural como el volumen de la deuda pública de las Administraciones Públicas se mantenga dentro de ciertos límites, si bien para las entidades locales la exigencia es todavía más rigurosa, en relación con el último inciso del párrafo segundo.

referido a la articulación de las competencias y el ejercicio de estas previsto por el Título VIII de la CE[37]. En ese sentido, debemos destacar que las reformas iniciadas tienen en el ámbito local una arquitectura legal centrada en una legislación básica estatal que hasta el momento se recoge fundamentalmente en la LBRL. La citada ley ha sufrido importantes modificaciones, entre las cuales cabe destacar las realizadas por la LBRL y otras para el desarrollo del Gobierno Local, en materia de recogida de residuos sólidos urbanos, entre otras materias. También es destacable la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.

Ahora bien, la reforma abordada en última instancia con la LRSAL, -pese a la fundamentación de su exposición de motivos, más que ambiciosa- se centra tan sólo en cuatro aspectos, tal y como se recoge en el párrafo tercero de la misma al señalar de forma literal que *"la reforma se plantea perseguir varios objetivos básicos, clarificar las competencias municipales para evitar duplicidades con las competencias de otras administraciones de forma que se haga efectivo el principio de "una administración una competencia" racionalizar la estructura organizativa de la administración local de acuerdo con los principios de eficiencia , estabilidad y sostenibilidad financiera, garantizar un control financiero y presupuestario más riguroso y favorecer la iniciativa económica privada evitando intervenciones administrativas desproporcionadas"*. Por lo tanto, pese al importante calado que tiene esta reforma, deja al margen otros aspectos sustantivos en relación con la reforma de la planta local en su conjunto, dada la premura del objetivo de la estabilidad financiera y la racionalización del sector público que dejan apartados para ulteriores ocasiones -desperdiciando en opinión de cierta parte de la doctrina[38][39]- una oportunidad Histórica[40][41] para encarar las verdaderas insuficiencias locales: planta local, autonomía, competencias y financiación.

Nos encontramos por lo tanto con una reforma a la que podemos denominar "*de crisis*" cuyo enfoque absolutamente económico encaminado al ahorro del gasto público con el fin de reducir el déficit público, determinado por el mandato de la estabilidad presupuestaria derivada del artículo 135 de la CE[42] y la LOEPSF, con un posterior enfoque -que no se realizaba en los primeros borradores- de incentivación de la actividad económica particular, eliminando autorizaciones superfluas, pero sin entrar a reformar en profundidad el entramado institucional implantado en 1985 a través de la LBRL originaria[43].

Veamos con un poco más de detalle, los aspectos que la reforma trata de acometer son los siguientes:

- Un intento por clarificar las competencias de los municipios y evitar duplicidades con las de las comunidades autónomas.

- Un importante vaciado de competencias de los municipios en favor de las comunidades autónomas y las Diputaciones provinciales.

- Una serie de medidas encaminadas a favorecer la fusión voluntaria de municipios.

---

[37] "D*e la organización territorial del Estado*" artículos 137 a 158.

[38] Javier Suárez Pandiello -Universidad de Oviedo-, Santiago Lago -Universidad de Vigo- y Concepción Campus -Secretaria de Ad. Local-, y Víctor Lapuente -Universidad de Gotemburgo-, los cuales valoran el contenido de la LRSAL califican la actual reforma como mínimo de fallida. Las opiniones de los expertos van incluso más allá, valorando de forma negativa algunas de las principales medidas contenidas en la Ley como el vaciado de competencias municipales.

[39]COSCULLUELA MONTANER, L., "*Reforma de la administración local. Una oportunidad de modificar la planta local que no puede perderse*", en Revista española de derecho administrativo, núm. 157, 2013, pág. 11 a 19.

[40] Bosch, Nuria.; Solé-Ollé, Albert., "*Informe ieb sobre Federalismo Fiscal y Finanzas Públicas"*, Ed. Institutd'Economia de Barcelona (IEB), Barcelona, 2012. Págs. 75-79.

[41] RIVERO YSERN, J. L., "*Manual de derecho local*", Ed. Civitas, Madrid, 2009. Pág. 516-518.

[42] LINDE PANIAGUA, E., "La crisis del régimen constitucional", Colex, Madrid, 2013, pág. 11.

[43] RIVERO YSERN, J. L., "*Manual de derecho local*", Ed. Civitas, Madrid, 2009. Pág. 479-484.

- Implantar medidas destinadas a racionalizar la estructura de la administración local, mejorar la transparencia y facilitar el control financiero.

- Y por último, introducir medidas que limitaran la discrecionalidad de los entes locales en términos de remuneración de cargos públicos.

En cuanto a las competencias de los municipios, el nuevo marco legislativo diferencia las competencias municipales en propias[44] y delegadas[45].

Y aparte de las competencias delegadas, el municipio también podrá prestar otros servicios no incluidos entre estas –artículo 7.4 de la LBRL- pero a condición de que esté en una situación financiera sostenible y el servicio no esté siendo prestado por otra administración. Por lo tanto, los municipios solamente podrán ejercer competencias distintas a las propias y de las atribuidas por delegación cuando ello no suponga un riesgo para la sostenibilidad financiera de la hacienda municipal, cumpliendo los requisitos dictados por la legislación en materia de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Pero además es necesario que se cumpla otro requisito más, que dicha prestación no sea prestada al mismo tiempo por otra administración pública. Para ello es necesario solicitar informes previos a la administración pública cuya competencia corresponde originariamente, siendo dicho informe vinculante, preceptivo y debiendo señalar la administración que tenga atribuida la tutela financiera sobre la sostenibilidad financiera de las nuevas competencias la inexistencia de duplicidades.

Si la competencia se ejerce por delegación, se deberá realizar en los términos previstos en la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma respectiva, lo cual pone el cerrojo a la reivindicación municipal de obtener financiación para las competencias impropias y elimina la cláusula del interés general que regía hasta la entrada de la LRSAL.

Volviendo a la prestación de actividades económicas por parte de las entidades locales, la LRSAL acomete una profunda modificación de la LBRL en su anterior conceptualización. De hecho, si bien antes no se trataba de influir sobre la fórmula de gestión el servicio, con la reforma operada por la LRSAL se aprecia un claro intento por restringir la gestión pública y beneficiar la gestión indirecta. De hecho, el propio preámbulo de la LRSAL señala explícitamente que la ley *favorecerá la iniciativa económica privada, evitando intervenciones administrativas desproporcionadas, limitará el uso a autorizaciones administrativas para iniciar una actividad económica, en casos en los que su necesidad y proporcionalidad queden claramente justificadas. Así mismo se suprime monopolios municipales que venían heredados del pasado y que recaen sobre sectores económicos pujantes en la actualidad.* Esta determinación, junto al argumento esgrimido de racionalizar la estructura organizativa de la administración local de acuerdo con los principios de eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera, son las grandes líneas argumentales que inciden en la configuración de la iniciativa económica local, que venía siendo tradicionalmente utilizada en base a la redacción originaria de la LBRL, a través de las determinaciones del artículo 25 sobre prestación de cuántos servicios redundaran en beneficio de la comunidad local o del artículo 28 de las actividades complementarias a las competencias propias municipales.

En los casos en los que la prestación se pretenda llevar a cabo mediante una entidad pública empresarial o sociedad mercantil local, se deberá acreditar mediante una memoria justificativa específica que dichas fórmulas resultan más sostenibles y

[44] Artículo 25.2 de la LBRL para el ámbito municipal y artículo 36 de la LBRL para el provincial.
[45] Artículo 27 de la LBRL para el ámbito municipal y artículo 37 de la LBRL para el provincial.

eficientes que la gestión directa por la propia entidad local o mediante organismo autónomo local.

Y para elegir un sistema de gestión u otro, se deben tener en cuenta los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión, que deben quedar plasmados por escrito. Además, se debe hacer constar en dicho expediente acreditativo una memoria justificativa, la cual también estaba prevista en el TRRL, pero ahora, a mayores también debe reflejarse el asesoramiento recibido, que *a posteriori* se ha de elevar al Pleno para su aprobación. En la memoria que se ha de incluir en el expediente para su elevación al Pleno, es imprescindible incluir la citada memoria en la que se acredite el coste estimado del servicio, así como el apoyo técnico recibido, los cuales deben ser publicitados. Además, se debe recabar preceptivamente informe del Interventor, el cual en su informe debe valorar la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo establece el artículo 4 de la LOEPSF.

En la práctica, estos requisitos suponen una supeditación del artículo 128 de la CE sobre la nueva redacción dada al artículo 135 de la CE, ambos recogidos en el Titulo VII sobre "*Economía y Hacienda*", circunstancia ésta que queda plasmada en el ámbito local de forma en este nuevo artículo 86[46][47][48].

1.3 Presupuestos requeridos para la gestión directa de los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria

Los presupuestos para la intervención de las entidades locales en la economía, al efecto de poder gestionar de forma directa tanto la recogida de RSU como la LV se regulan en los artículos 96 del TRRL y 86 de la LBRL, además del artículo 46 del RSCL, el cual no obstante ha de ser tomado con cautela, como siempre que se trata del RSCL. De dichos artículos se pueden extraer las siguientes notas:

- Es imprescindible que el servicio tengan naturaleza mercantil, o de carácter económico en general, requisito que se cumple en el caso de los RSU y la LV.

- Además, se debe tratar de un servicio de utilidad pública, sin ser necesario que se encuentre específicamente determinada en la competencia local, pero siempre que tengan por objeto el fomento de los intereses y el beneficio de los habitantes de la demarcación provincial o municipal.

- Dicho servicio se debe prestar dentro del correspondiente término municipal. No obstante, los elementos del servicio se pueden encontrar fuera de uno u otro de forma excepcional.

- Y la prestación del servicio debe reportar a los usuarios de las mismas condiciones más ventajosas que las que pudiera ofrecerles la iniciativa particular y la gestión indirecta.

- Por último, se añade un presupuesto a mayores si se pretende que el servicio sea prestado en régimen de monopolio. En concreto esta posibilidad se reserva única y exclusivamente para los servicios enumerados en el artículo 86.2 de la LBRL[49], que en su actual redacción, mucho más limitada que en la redacción original, sin embargo sí

[46] ARIÑO ORTIZ, G, "*Empresa pública, empresa privada, empresa de interés general"*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2000, Pág. 75-ss.
[47] BALAGUER CALLEJÓN, F., "*Libro homenaje al profesor Rafael Barranco Vela", Ed*. Civitas, Madrid, 2014, Págs. 80-123.
[48]FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, Fernando.: "*Guía práctica sobre la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local*", Ed. Fundación, democracia y gobierno local, Madrid, 2014. Págs. 7 a 21.
[49] QUINTANA LÓPEZ, T.; CASARES MARCOS, A. B., "*La reforma del Régimen local. Comentario a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local*", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014. Págs. 201-230.

que contempla la recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, pero no la limpieza viaria que no obstante por su carácter de servicio básico y esencial así se gestiona de hecho de forma generalizada. Además, en este caso la efectiva ejecución de estas actividades en régimen de monopolio requiere además del acuerdo de aprobación del Pleno del correspondiente ayuntamiento, la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.

1.4 Procedimiento para la gestión directa de los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria

Avanzando un paso más, corresponde pasar a desgranar cuales son los requisitos y el procedimiento para que un municipio pueda intervenir de forma directa en la gestión de los RSU y la LV, para lo cual tenemos que estar a lo dispuesto en el artículo 97 del TRRL con la incidencia que sobre el mismo ha tenido la reforma operada en la LBRL por la LRSAL.

En definitiva, el procedimiento que se ha de seguir para municipalizar el servicio es el siguiente:

- Acuerdo inicial de la corporación, previa designación de una comisión de estudio compuesta por miembros de la misma y por personal técnico.

- Redacción por dicha comisión de una memoria relativa a los aspectos sociales, jurídicos, técnicos y financieros de la actividad económica referente a la recogida de los RSU y la LV, en la que deberá determinarse la forma de gestión, los casos en que debe cesar la prestación de dicha actividad y el proyecto de precios del servicio.

- Exposición pública de la memoria después de ser tomada en consideración por la corporación y por plazo no inferior a treinta días naturales, durante los cuales podrán formular observaciones los particulares y entidades.

- Y por último, aprobación del proyecto por el Pleno de la Entidad, debiendo distinguirse la iniciativa en un régimen de monopolio o no.

En el supuesto de que el ejercicio de la actividad se haga régimen de libre concurrencia, la aprobación definitiva corresponderá al Pleno de la entidad. Y en el caso de que se pretenda prestar en régimen de monopolio, el artículo 47.2 de la LBRL establece que es necesario el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la entidad. En este caso, una vez recaído acuerdo municipal, se elevará el expediente completo al órgano competente de la Comunidad Autónoma, quien deberá resolver en el plazo de 3 meses.

No obstante, la doctrina y la jurisprudencia han indicado que no es preciso llevar a cabo este procedimiento cuando se trate de alguno de los servicios indicados en el artículo 26 de la LBRL, ni tampoco cuando se trate de un servicio o actividad de naturaleza no económica, lo cual ocurre con los servicios de recogida de RSU y LV en lo referente al primero de estos requisitos.[50]

El artículo 98 del TRRL añade que todo acuerdo por el que se disponga la efectiva ejecución en régimen de monopolio de alguna de las actividades a que se refiere el artículo 86.3 de la LBRL, llevará aneja, cuando requiera la expropiación de empresas, la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los bienes afectos al servicio. Para dichos supuestos en los que se requiera la expropiación de empresas

---

[50] [50] LORA-TAMAYO VALLVÉ, M., LINDE PANIAGUA, E., "*Manual de derecho local*", Iustel, Madrid 2013, pág. 168.

industriales o comerciales o el rescate de concesiones, el artículo 99 de la TRRL recuerda que ese ha de dar aviso a los interesados con seis meses de anticipación, por lo menos.

2. LAS FORMAS DE ACTIVIDAD MUNICIPAL

Como siempre que se acomete la compleja tarea de llevar a cabo una clasificación, esta se puede llevar a cabo de muy diferentes formas. Entre las diversas clasificaciones que puede hacerse de la actividad administrativa, destaca la que hace la doctrina atendiendo a su forma, distinguiendo tres tipos de actividad diferentes, trilogía clásica formulada por el Catedrático *Jordana de Pozas* y a la que obedece la estructura del RSCL[51], agotando todos los medios posibles de intervencionismo[52]:

Nos interesa únicamente la definición, el concepto y las características del servicio público, pero a este vamos a llegar por contraposición a las otras dos formas de actividad de la administración, las cuales son comunes a las administraciones locales y propias también a los servicios de limpieza viaria y recogida de residuos sólidos urbanos.

La clasificación clásica define la actividad de fomento como aquella "*acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidos a los particulares -o incluso otros entes públicos- y que satisfacen necesidades públicas o que se estimen de utilidad general, sin usar coacción ni crear servicios públicos*"[53].

En segundo lugar se encuentra la más clásica forma de actividad administrativa, la primigenia, que no es otra que la actividad de policía, dirigida al mantenimiento del orden público -entendido en sentido amplio- mediante la limitación o intervención de actividades privadas.

Y finalmente se encuentra la actividad de servicio público a la que dedicamos este estudio. El servicio público es una modalidad de la acción administrativa que consiste en satisfacer la necesidad pública de que se trate, de una manera directa, por órganos de la propia administración creados al efecto y con exclusión o en concurrencia con los particulares. El art 85.1 de la LBRL define lo que se entiende por servicio público de una forma sencilla pero resuelta, afirmando que son los que prestan las entidades locales en el ámbito de sus propias competencias[54].

2.1. El servicio público en contraposición con la actividad de policía y fomento

Como ya hemos comentado en el anterior capítulo, las formas de actividad de la administración –de las que no es ajena la administración local- pueden diferenciarse a partir de la finalidad a alcanzar por la Administración y ello también puede servir para determinar sus diferenciaciones entre la trilogía conceptualizada.

En cualquier caso, los municipios, en todas sus actuaciones siempre deben tener como objetivo último alcanzar la consecución de intereses general, puesto que así lo ordena el artículo 103 de la CE.

En este sentido y atendiendo a los fines que pretende la administración municipal en sus actuaciones, más allá de que estos sean siempre generales, sí que es cierto que en este

[51] A lo largo del Título III cuya rubrica es "*Servicios de las Corporaciones Locales*", el propio RSCL, divide las formas de actividad en la administración local estableciendo estas en "intervención administrativa en la actividad privada, acción de fomento y acción de servicio público".

[52] BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A.: "*Manual de administración local*", Ed. La ley, Madrid, 2006, Pág. 724.

[53] JORDANA DE POZAS, L.: «*Ensayo de una Teoría del Fomento en el Derecho administrativo*», en revista de estudios políticos, núm. 48, Ene-feb_1949. Pág. 41-54.

[54] Destacando entre dichos servicios las competencias propias, delegadas o los llamados servicios mínimos establecidos en el artículo 26 de la citada Ley.

sentido la diferenciación de policía con respecto de la actividad de fomento y de servicio público es clara. La actividad de policía tiene como fin un control u orden de la sociedad. Mientras tanto, la actividad de fomento y la actividad de servicio público, tienen como finalidad última resolver necesidades sociales, en el primer caso asumiendo esta responsabilidad de forma directa y en el segundo de los casos por el contrario, indirectamente.

Otra forma de atender a estas diferencias, son las concretas formas de actividad que se desarrollan por la administración. En este sentido, es interesante la clasificación de *Jordana de Pozas* a la cual ya hemos aludido y que recoge que mediante las actividades de policía y de servicio público, la administración pública trata de conseguir el bien común regulando prestando o limitando -según el caso- el ejercicio de determinados comportamientos para evitar que se ponga en peligro el interés general, mientras que mediante la actividad de fomento, la administración pública intenta conseguir el bien común ayudando o fomentando la actividad de los particulares -o de otras administraciones públicas- que se consideran idóneas para alcanzar el bien general.

En definitiva, según cuál sea el enfoque que escojamos, fomento y policía lindan con servicio público. No obstante, desde una visión integral la diferencia entre estas es clara y es a la que nos ceñimos en el estudio de los fenómenos municipales de limpieza viaria y de recogida de residuos sólidos urbanos.

Servicio público es una forma de actividad de las administraciones públicas en general y por lo tanto también de los municipios en particular, lo cuales satisfacen intereses generales asumiendo estos como responsabilidad directa y lo hacen a través de técnicas de prestación directa o indirecta.

En la actualidad, en los municipios predominan las técnicas de actividad de policía, si bien en buena parte estas también han sido liberalizadas de forma progresiva y constante.[55] Se trata de la tendencia a que la intervención no sea directa, por lo que se fomenta el fomento por lo tanto, valga la redundancia. Pero ahí está el servicio público local como una potente herramienta de intervención de la administración en la sociedad que aún perdura. Y es esta última, sobre la que a partir de este momento nos centraremos a desarrollar única y exclusivamente y de forma precisa para la recogida de los RSU y la LV.

Porque junto al del ciclo integral del agua (desde el abastecimiento hasta la depuración), si hay un gran servicio público municipal ese es el del saneamiento ambiental (limpieza viaria y recogida de residuos sólidos urbanos).

[55] LINDE PANIAGUA, E., "*La retirada del Estado de la sociedad: privatizaciones y liberalización de servicios públicos*", Revista de derecho de la Unión Europea, Nº. 7, Madrid, 2004 (Ejemplar dedicado a: Servicios públicos, privatizaciones y liberalizaciones en la Unión Europea).

3. EL SERVICIO PÚBLICO DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y EL DE LIMPIEZA VIARIA EN LAS ENTIDADES LOCALES

3.1 Concepto y evolución Histórica

Para comenzar a analizar el concepto de servicios públicos municipales de RSU y el de LV, es conveniente comenzar por el concepto de servicio público en general, partiendo desde su origen a través de una evolución Histórica. Y los servicios públicos surgen de la necesidad de los poderes públicos de resolver problemas sociales existentes haciéndose directamente responsable de estos. Al observar el origen del concepto se puede observar como la intervención en la sociedad se puede efectuar desde lo público y por lo tanto mediante servicio público para cubrir intereses generales; o mediante lo privado y en consecuencia, conforme a las reglas de mercado, atendiendo como fin último al interés de los particulares. En ambos casos, ya sea de forma inmediata o subsidiaria en el segundo de los casos, más allá de las grandes diferencias que existen entre el mercado y el servicio público, ambas procuran cubrir las necesidades básicas de los ciudadanos y en ambos casos se trata de que su precio sea inferior al de su propia prestación.[56][57][58].

Tal y como afirma *Fernández Pastrana*, es de vital importancia distinguir el papel de lo público y de lo privado, cuestión importante para poder comenzar el estudio del servicio púbico entendido en el ámbito público, estableciendo que la calificación de una actividad como servicio público arrastra como consecuencia fundamental la idea de que, la titularidad de la función corresponde al Estado, encontrándose este legitimado para reglamentar la actividad con el fin de someterla a una especial disciplina y para ejercitar los controles correspondientes sobre las entidades públicas o privadas que las realicen, siendo la igualdad una aplicación específica al ámbito del servicio público del principio general de igualdad legal[59].

La importancia del concepto "*servicio público*"[60][61], que en determinados casos se puede asimilar con "*política pública*"[62], se deriva de su consideración por parte de la doctrina publicista como el pilar básico sobre el que se levanta el derecho público, sobre el que se concreta las competencias, funciones, potestades, etc. En definitiva, el concepto de servicio público no es que ocupe los quehaceres de una parte de la doctrina del derecho administrativo, sino que se trata del centro sobre el cual este gravita en su totalidad[63].

La actividad administrativa de prestación o servicio público es aquella en que la administración pública satisface directamente una necesidad pública mediante la prestación de un servicio a los administrados.

---

[56] GONZÁLEZ-VARAS BÁÑEZ, S., "*Tratado de derecho administrativo. Tomo VI*", Ed. Civitas, Madrid, 2012. Pág. 29-40 y Pág. 65-70.
[57] GARRIDO FALLA, F., "*¿Réquiem por el servicio público?"*, en Cuenta y razón, núm. 116, 2000, págs. 7-14.
[58] LINDE PANIAGUA, E., GARCIA CASANOVA, J. F., CASADO SALINAS, J. M., "*El servicio público de televisión (del servicio público esencial al servicio público integral)*". Ed. Universidad de Granada, Granada, 2005, págs. 33-50
[59] FERNÁNDEZ PASTRANA, José María.: "*El servicio público de la salud: el marco constitucional*", Ed. Civitas, Madrid, 1984, Págs. 18-42.
[60] Servicio público entendido como "ciencia en acción".
[61] Toda política pública apunta a la resolución de un problema público reconocido como tal en la agenda gubernamental. Representa pues la respuesta del sistema político-administrativo a una situación de la realidad social juzgada políticamente como inaceptable.
[62] La expresión "política pública" es bastante reciente. Se introdujo en el lenguaje de las ciencias políticas y administrativas europeas en la década de 1970 como traducción literal del término "*publicpolicy*".
[63] CANO CAMPOS, T., "*Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo. Tomo II. La organización de las Administraciones Públicas*", Ed. Iustel, Madrid, 2009, Págs. 133-155.

La tipología de servicios públicos puede ser muy variada, como por ejemplo, seguridad pública, transporte, enseñanza, etc. si bien es importante destacar que este concepto es polémico y polisémico al mismo tiempo. Es polémico por la tensión político-ideológica que existe entre quienes ven que los servicios públicos son los males de la estatalización y para otros, en cambio, el servicio público es el método de atender a las necesidades vitales de los ciudadanos en régimen de igualdad[64].

Más allá del momento de su aparición, el concepto nace en cuanto a su origen Histórico del derecho francés. Posteriormente se fue haciendo un hueco en el derecho español a través de la doctrina, para ir penetrando en la legislación y finalmente a través de la jurisprudencia. No obstante, del término inicial y el contenido al que este aludía ya prácticamente no queda nada. Y es así porque a diferencia del derecho francés, el español no es una construcción doctrinal cerrada, sino que nuestro derecho público ha ido introduciendo y adquiriendo la influencia de otros ordenamientos jurídicos occidentales como el italiano o el alemán, este último también determinante en la construcción y el contenido del concepto, sobre todo influenciado por Otto Von Bismarck. Aun con todo, el modelo francés de servicio público es el punto de referencia para el resto de los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, incluido el español. Ambos conceptos están además cada vez mucho más ligados como es lógico entre dos estados miembros de la Unión Europea, puesto que comparten el mismo ordenamiento comunitario, centrado en la unidad de mercado y en la libre competencia[65].

El ordenamiento jurídico español en materia de servicios públicos desde la entrada en vigor de la CE de 1978, entronca con la tradición señalada ya en su artículo 103.1, el cual elevó a rango constitucional el concepto de administración pública, que de hecho nunca antes se había reconocido dentro de la máxima norma.

Según esta concepción típica de la administración, él Estado utiliza a las administraciones públicas para conseguir sus fines. Y aunque aisladamente considerado, esta podría considerarse una concepción simplista e institucionalista de la administración pública. Sin embargo, dado que la administración pertenece al poder ejecutivo y este incluye también al gobierno, se debe poner en relación con el artículo 97 de la CE. Esta relación ocurre en todos los niveles de la administración, incluido el local[66] que es al que nos debemos de ceñir.

Por lo tanto a la luz de estos preceptos constitucionales podemos diferenciar de un lado el gobierno (local) que dirige y por otro lado la administración (local), que es dirigida por el gobierno (local)[67][68]. Y es que por más que se quiera desconectar el artículo 103 del 97 de la CE, es completamente imposible obviar que la CE atribuye a las administraciones públicas la "*gestión de los servicios públicos*" necesarias para la satisfacción de los intereses generales[69]. Y si a ello añadimos que partiendo de la doctrina de la división de poderes, la administración pública se encuadra como un complejo entramado que junto al gobierno compone el poder ejecutivo, de lo cual se puede comprender que la administración es un complejo orgánico integrado en el poder

---

[64] GARRIDO FALLA, F. "A*proximación a un nuevo concepto de Servicio Público*", en V Curso sobre régimen de universidades públicas, núm. 7, 1999, págs. 357-370.

[65] MELIÁN GIL, J. L., "*la cláusula del progreso de los servicios públicos*", Ed.IEA, Madrid, 1968, en Cuadernos de Derecho Público, núm. 2 (1977) págs. 75 y ss.

[66] LINDE PANIAGUA, E. "*La coordinación de las Administraciones Públicas en la Constitución española de 1978*", Ed. Servicio de Publicaciones del Ministerio de Justicia, D.L (1981). Págs. 22 y ss.

[67] PARADA VÁZQUEZ, R., "*Derecho administrativo II organización y empleo público*". Ed. Marcial Pons, Madrid, 2010, Págs. 200-201.

[68] Como acabamos de ver, no es el poder político como tal, sino su utilización para resolver los problemas colectivos lo que constituye el objeto esencial del análisis de políticas públicas.

[69] SUBIRATS, J., KNOEPFEL, P., LARRUE, C., VARONE, F., "*Análisis y gestión de políticas públicas"*, Ed. Ariel, Madrid, Págs.37-44.

ejecutivo y dirigido por el Gobierno, pero al mismo tiempo independiente políticamente de este. Así nos lo recuerda el artículo 103 de la CE al decir que la administración "*sirve con objetividad los intereses generales*" para concluir un concepto de administración moderna presidida por el principio de neutralidad administrativa del Gobierno y el principio de neutralidad política de la Administración.

Como consecuencia, la administración pública se vale de los servicios públicos para el logro de las necesidades generales que le corresponde satisfacer. Y es así como surgen, por ejemplo, la administración judicial, la administración civil y militar, la administración penitenciaria, la protección de datos, la enseñanza, la educación, la sanidad y la salud pública, abastecimiento de aguas a poblaciones, recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, servicios funerarios y mortuorios, etc.[70].

En conclusión, todo servicio público se realiza a través de una administración pública. Sin embargo, ninguna norma recoge un concepto general de administración pública[71][72].

Tradicionalmente, el servicio público se ha considerado como un complejo organizado de medios personales, económicos y reales que la administración pone al servicio del cumplimiento de una necesidad social. Y ello se puede hacer tanto directamente como a través de particulares que han acordado con esta llevar a efecto y gestionar las actuaciones necesarias para satisfacer dicha necesidad pública.

Los servicios públicos son actividades sometidas a un régimen jurídico-público determinado y que se realizan en régimen de monopolio o mediante el concierto con empresas que deberán realizar dichas prestaciones o servicios.

Y como es lógico de comprender, la adecuada caracterización del concepto de servicio público es trascendental a efectos prácticos, puesto que de la definición que del mismo se haga dependerá la determinación de cuestiones tan importantes como la competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en los casos de contratación administrativa[73], y de responsabilidad patrimonial de la administración en cuestión,[74] entre otras. En consecuencia, el derecho positivo español emplea un concepto amplio de servicio público.

Por otra parte, es común que la doctrina, la legislación y la jurisprudencia española utilicen el concepto de función o funciones públicas junto al de servicio público, puesto que todo servicio público lleva inherentemente aparejadas una función o funciones de la administración[75].

La LBRL dice sobre los servicios públicos locales (artículo 85) que son aquellos que "*tienden a la consecución de los fines señalados como de la competencia de las entidades locales"* Y el artículo 92.2 también de la LBRL, reserva el ejercicio de

[70] CANO CAMPOS, T.: "*Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo Tomo VII servicios públicos*", Ed. Iustel, Madrid, 2009. Págs. 13-423.

[71] GAMERO CASADO, E., FERNANDEZ RAMOS, S., "*Manual básico de derecho administrativo*", Ed. Tecnos, Madrid, 2013, Pág. 62.

[72] HAGUINDÉGUY, J.-B., "*Análisis de políticas públicas*". Tecnos, Madrid, 2013, págs.13-36

[73] Por lo que se refiere a los contratos, he aquí lo que establece el artículo 3 de la Ley Jurisdiccional: "*La Jurisdicción Contencioso-administrativa conocerá de: a) las cuestiones referentes al cumplimiento, inteligencia, resolución y efectos de los contratos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, celebrados por la Administración Pública, cuando tuvieren por finalidad obras v servicios públicos de toda especie*." De acuerdo con este criterio, un contrato cuyo objeto sea la concesión de un servicio público para su gestión por un particular; un contrato de suministro necesario para el funcionamiento de un servicio público, o, en fin, un contrato de obra para la construcción de un edificio público, son contratos administrativos cuyo conocimiento, en caso de litigio, está atribuido a la Jurisdicción Contencioso-administrativa

[74] Por lo que se refiere a las cuestiones que se susciten sobre responsabilidad patrimonial de la administración, el propio artículo 3.b) de la Ley Jurisdiccional los atribuye a la Jurisdicción Contencioso-administrativa. Pero, en relación con esta materia, el concepto de servicio público protagoniza un papel esencial.

[75] FERNÁNDEZ FUERTES, A. S., "*Administración local. Casos prácticos*", Ed. CEF, Madrid, 2012, Págs. 319-363.

determinadas funciones públicas a quienes tienen la condición de funcionarios de carrera.

Volviendo al artículo 85 LBRL, este configura la acción de las corporaciones locales en relación con los ciudadanos como una prestación de un servicio o una realización de una actividad administrativa. De tal modo que dentro del concepto de servicio público local entra todo lo que no es actividad administrativa o de intervención en la actividad de los ciudadanos y por lo tanto incluye como servicios públicos locales recogida RSU y de LV, ya que se trata en los dos casos de acciones públicas desarrolladas por entidades locales en el ámbito de sus competencias.[76].

Si esto es lo que recoge el derecho positivo con relación al servicio público, por su parte la jurisprudencia y la doctrina se han preocupado de definirlo y matizar el concepto legislativo con mayor empeño que el legislador. Ha sido sobre todo la doctrina la que ha mostrado un mayor empeño por definir el concepto de servicio público y de forma muy variada como veremos.

En resumen, de todas las aportaciones realizadas hasta ahora se podría definir el servicio público como aquel "s*ervicio técnico prestado al público de una manera regular y constante mediante una organización de medios personales y materiales cuya titularidad pertenece a una Administración pública y bajo un régimen jurídico especial"*. Por lo tanto, el servicio público se presta a los ciudadanos en general y con respeto al principio de igualdad ante la ley, goza de continuidad y estabilidad, pues se presta con regularidad en el tiempo, es un servicio de titularidad pública (aun en el supuesto de que la Administración titular concediera que la gestión o la explotación del servicio se llevaran a cabo por una persona de derecho privado, ajena a la administración) y además, se sujeta a un régimen jurídico especial, nota esta última que progresivamente está decayendo[77].

3.2 Procedimiento de creación de los servicios públicos municipales de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria

El primer acto de naturaleza jurídica, necesario para crear un servicio público es el consistente en la publicación de la actividad de que se trate al efecto de reservar para sí de forma expresa su ejercicio. Este requisito es indispensable para que la actividad pública pueda ser considerada un servicio público.

En el caso de que el servicio público sea titularidad del propio Estado o bien de una comunidad autónoma, el acto de publicitación del servicio público se efectuará por Ley, la cual tendrá que regular el servicio en sus aspectos esenciales. Pero los servicios públicos no siempre se crean o se regulan por una ley de la administración competente para gestionarlo (Es el caso de los grandes servicios públicos universales, entre los que destacan la enseñanza y la sanidad. En estos supuestos, la regulación básica corresponde al Estado pero la titularidad se encuentra transferida a las comunidades autónomas. Y como no, en otros supuestos, los servicios públicos de menor importancia se podrán crear por normas reglamentarias o por meros actos administrativos).

De hecho, un ejemplo en el que los servicios públicos no se crean por ley de la propia administración titular sucede precisamente con los servicios públicos locales, puesto que se trata de entidades locales autónomas con potestad reglamentaria, pero que

[76] BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., "*Manual de administración local"*, Ed. La ley, Madrid, 2006, págs. 784-786.
[7777] MUÑOZ MACHADO, S., "*Tratado de derecho administrativo y Derecho público en general, IV. La actividad administrativa*", Ed. Iustel, 2011. Págs. 497-521.

carecen de potestad legislativa. En consecuencia, el acuerdo de creación corresponde al Pleno de la entidad, pero en base a la cobertura que le otorga una ley del Estado o de la Comunidad Autónoma correspondiente.[78]

Por supuesto, antes de aprobarse por el órgano respectivo de la entidad local, en cualquier caso se deberá tramitar el oportuno expediente administrativo al que el derecho positivo ha denominado de municipalización. En dicho expediente se deberá justificar la legalidad y la oportunidad de la decisión, así como hacer constar el oportuno trámite de información pública y audiencia a los interesados. A estos documentos se han de sumar los nuevos requisitos incorporados por la LRSAL referentes a la eficacia y la economía del servicio[79] que se han analizado de forma más detallada en el punto 1.3.2 de este trabajo.

Realizado este análisis general, podemos pasar por fin a hacer un análisis más detallado y pormenorizado de los servicios municipales de recogida de RSU y LV en el derecho positivo actual.

3.3 La regulación de los servicios públicos en la Constitución española de 1978

La propia CE de 1978 comienza diciendo en su primer artículo que España es un "*Estado Social y Democrático de Derecho*", lo cual dota al resto del articulado de un importante contendido en relación con materias e instituciones económicas en cuanto participa de la concepción de que la economía, por su dimensión social, ha de ostentar un protagonismo esencial para la convivencia democrática y la configuración de un orden social justo.[80]

Para hablar de servicio público, debemos acudir en primer término al artículo 128, el cual abre el Título VII de la CE, rotulado "*Economía y Hacienda*". Se comprenden en este Título nueve artículos -del 128 al 136-, que pueden dividirse claramente en aquéllos que se dedican a la Economía -arts.128 a 132- y los que regulan la Hacienda Pública en su concepción clásica, es decir la capacidad para imponer tributos y la capacidad para gastar y controlar ese gasto público -arts. 133 a 136-.

Pero, además es imprescindible tener presente el artículo 128 de la CE, el cual no obstante ha de ser puesto en relación inexorablemente con el artículo 33 de la misma, concretamente con sus apartados segundo y tercero, los cuales regulan la función social del derecho de propiedad privada y la expropiación forzosa. Es fácil apreciar que ambos preceptos regulan dos formas de intervención del poder público totalmente divergentes en cuanto al sentido y la titularidad de la propiedad. Por un lado, la imposición de límites, obligaciones o cargas derivadas de la función social -artículo 33.2 CE- y, por otro lado, la privación de esos derechos -artículo 33.3 CE-.

Pero más allá de estos dos artículos, en la CE no se regula ningún artículo del que se puede deducir el concepto de servicio público. No obstante, de forma indirecta, el artículo 38 establece consecuencias directas y universales al reconocimiento de los derechos fundamentales y las libertades públicas haciendo referencia a la "*libertad de empresa en el marco de la económica de mercado*", produciéndose, en consecuencia el ámbito de actuación del concepto que vamos a analizar.

---

[78] PARADA VÁZQUEZ, J. R., "*El procedimiento administrativo en el ámbito local*", Reforma y retos de la administración local, Marcial Pons, Valencia, 2007, págs. 253-268.
[79] GARCÍA DE ENTERRIA, E., "*Curso de derecho Administrativo. I*", Ed. Civitas, Madrid, 2008, Págs. 29-40.
[80] BERMEJO VERA, J., *et al*., "*Derecho Administrativo II, Parte especial*", Derecho Administrativo, Madrid, 2005., pág. 70.

Pero no solo el citado artículo 38 hace referencia de manera indirecta al concepto de servicio público, pues también es importante el artículo 106 de la CE, por medio del cual se puede llegar a la conclusión de que los servicios públicos equivalen a la actividad administrativa, al menos a los efectos de responsabilidad de la administración.

También se trata este concepto en el artículo 28 y en el 37 de la CE al referirse al derecho de huelga de los trabajadores y al derecho de los empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo utilizando la expresión "*servicios esenciales*". Dicha expresión también aparece en el ya mencionado artículo 128 CE, concretamente su apartado segundo al establecer que "*(...) se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales (...)*". Sin embargo no habla de servicios públicos, pero si crea una reserva al sector público acerca de los servicios esenciales.

Antes de completar el diseño constitucional, nos hemos de referir al artículo 131 CE de acuerdo con el cual "*el Estado, mediante Ley, podrá planificar la actividad económica general para atender a las necesidades colectivas, equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución*". En conclusión, las misiones o fines de "*interés general*" que persigue el Estado a través de las administraciones públicas son establecidos por ley ordinaria. Dicha ley establecerá la organización de los servicios públicos económicos y asistenciales que requiera el cumplimiento de las misiones establecidas.

Ahora bien, todos los servicios públicos deben ser servicios esenciales, pero no todos los servicios esenciales son servicios públicos, ya que inclusive pueden estar en manos de particulares ya no solo para gestionarlos, sino como auténticos titulares de los mismos en virtud del principio constitucional de libertad de empresa.

Lo primero que hemos de advertir respecto de la posibilidad que tiene el sector público de reservarse para sí determinados recursos o servicios esenciales es el hecho de que se haya dedicado en la CE un artículo específico para dicha posibilidad. Ello es diferente al artículo 132 de la CE dedicado a los bienes de dominio público, el cual no implica que la reserva sea una forma de incorporar bienes al dominio público. El artículo 128.2 abre otras posibilidades. Además, es importante destacar que no cabe en nuestra CE ninguna otra clase de reservas al Estado de recursos o servicios distintos de los esenciales. El artículo 128 de la CE ha querido limitar las posibilidades de reserva al Estado de recursos o servicios a aquellos supuestos en los que tales recursos o servicios merezcan el nombre de esenciales, entre los cuales está el de la recogida de RSU y su tratamiento, según la normativa del régimen local.

Además, el artículo 128.2 establece la exigencia de una ley para efectuar la reserva al sector público de recursos o servicios esenciales. Por otro lado, el TC ha hecho expuesto que el término "*mediante ley*" no excluye la existencia de leyes generales, aunque pueda haber también leyes singulares de intervención. En concreto, establece la Sentencia del Tribunal Constitucional 111/1983, de 2 de diciembre[81] que *"la expresión mediante ley que utiliza el mencionado precepto, además de ser comprensiva de leyes generales que disciplinan con carácter general la intervención, permite la ley singularizada de intervención que, mediando una situación de extraordinaria y urgente necesidad y, claro es, un interés general legitimador de la medida, está abierta al Decreto-ley, por cuanto la mención a la Ley no es identificable en exclusividad con el de Leyes sentido formal*".[82]

[81] SOSA WAGNER, F.: "*La gestión de los servicios públicos locales*", Ed. Civitas, Madrid, 2004, Págs. 27 a 43.
[82] Sentencia del Tribunal Constitucional 111/1983, de 2 de diciembre de 1983.

La reserva al sector público puede verificarse atribuyendo la titularidad directamente a la Administración del Estado o local, o bien a una persona jurídica que bajo formas distintas, bien sometidas al Derecho público o al Derecho privado, constituya una empresa pública. En cualquier caso, la reserva ha de hacerse por ley y no basta por lo tanto que una declaración de servicio público se haga mediante una norma reglamentaria, ni directamente por la Administración. Y como es lógico, dicha ley será estatal o autonómica según el orden de distribución de competencias que les corresponda

Por lo tanto, para configurarse como servicio público, no se trata de que sean servicios indispensables para la supervivencia individual de los ciudadanos, sino que sean indispensables para el funcionamiento de la sociedad, con los rasgos y características propias de las circunstancias tecnológicas de nuestra época[83].

La CE configura una economía mixta que conjuga mercado y sector público. Al sector público se refiere expresamente el artículo 128.2 CE con ocasión de la reserva del mismo de recursos o servicios esenciales, mientras que la heterogeneidad de las actividades económicas privadas aparece en el artículo 130.1 CE con el carácter simplemente de "*sectores económicos*". Esta convivencia de ambos sectores en consecuencia no resulta problemática[84].

Con todo lo establecido hasta ahora se puede analizar que el sector público engloba dos realidades bien diversas:

- Por un lado, existe un conjunto de actividades económicas organizadas, donde interactúan las empresas, las cuales debido a la iniciativa pública otorgada por el propio artículo 128.2 CE, quedan comprendidas en el ámbito propio del mercado.

- Por otro lado, se encuentra un conjunto actividades articuladas como funciones y, por tanto, potestades en vista de intereses generales relativos a la economía, anudadas a las correspondientes organizaciones públicas, actividades que responden a la lógica del interés general, no del mercado.

Este primer inciso del número 2 del artículo 128 CE supone una ruptura radical con el principio de subsidiariedad que regía en la economía hasta la aprobación de la CE de 1978, ya que el artículo 128.2 CE reconoce la legitimidad de la acción pública, sin que precise de concretos títulos habilitantes en cada caso y por supuesto, sin que necesite tampoco de la inexistencia de iniciativa privada. Entendida así la iniciativa pública en la actividad económica en contraposición al principio de subsidiariedad, el reconocimiento de la libre iniciativa no puede significar, en el ámbito de los poderes públicos y de sus Administraciones, lo mismo que esa iniciativa en el ámbito de los particulares. Además, esta iniciativa pública está limitada por el interés general que debe guiar siempre a la administración en su funcionamiento. Según establece el citado precepto, es necesario encontrar siempre una justificación a la decisión de intervenir en la vida económica, pues así se desprende claramente del artículo 103.1 de la CE [85].

[83] ARIÑO ORTIZ, G.: "*Servicio público y libertades públicas (una interpretación limitadora del artículo 128 de la Constitución. Actualidad y perspectivas del Derecho Público a fines del siglo XX. Homenaje al profesor Garrido Falla, 3. Vols.*", Ed. Complutense, Madrid, 1992, Pág. 1330.

[84] PAREJO ALFONSO, L., "*Lecciones de derecho administrativo, orden económico y sectores de referencia*", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, Págs. 34-35.

[85] RIVERO YSERN, J. L., "*Manual de derecho local*", Ed. Civitas, Madrid, 2013, Págs. 45-67.

3.4 El servicio público local en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local

El artículo 137 de la CE establece que los municipios y las provincias gozan de autonomía en cuanto a la gestión de sus respectivos intereses. Dicha autonomía[86], en materia de servicios públicos locales viene regulada en los artículos 85 y siguientes de la LBRL - redacción dada por la LRSAL-, los cuales también se desarrollan en el Capítulo II del Título VI del TRRL y por el RSCL.

En cuanto a la idea de servicio público local del art 85.1 de la LBRBL, este establece que son servicios públicos locales los que prestan las entidades locales en el ámbito de sus competencias, destacando entre dichos servicios los llamados servicios mínimos, establecidos en el artículo 26 de la misma.[87]

Debemos por todo ello referirnos de forma detenida al artículo 26 de la LBRL que tras la reforma operada por la LRSAL señala que los municipios deberán prestar en todo caso los servicios establecidos en la norma, diferenciando entre aquellos que se deben de realizar en todos los municipios, en los que encontramos la recogida de RSU y la LV, añadiendo para los de más de 5.000 habitantes el tratamiento de RSU.[88]

Junto a estos servicios mínimos hay que tener en cuenta otras previsiones de la legalidad sectorial, que pueden ampliar dicha regulación que es de mínimos. Por lo tanto, habrá que estar a lo que al respecto establezca la legislación sectorial en materia de residuos.

No obstante debemos recordar que en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes, la Diputación provincial o entidad equivalente coordinará la prestación de algunos de dichos servicios.[89]

Al margen de estas cuestiones debemos destacar aquí las nociones de servicio público de interés general y servicio universal procedentes de la normativa comunitaria, en los sentidos siguientes:

- Los servicios de interés general, entendidos como aquellos servicios que las autoridades públicas consideran de interés general y que están sometidos a obligaciones específicas de servicio público.

- Y los servicios universales, entendidos como un conjunto de requisitos de interés general que garantizan que ciertos servicios se ponen a disposición, con una calidad especificada, de todos los consumidores y usuarios en todo el territorio de un Estado Miembro de la UE con independencia de su situación geográfica y, en función de las circunstancias nacionales específicas, a un precio asequible. En un entorno de mercado liberalizado, una obligación de servicio universal garantiza que todos los ciudadanos tienen acceso al servicio a un precio asequible y se mantiene –y en su caso, se mejora- su calidad.

La LRSAL ha llevado a cabo importantes reajustes en el listado del artículo 26 y, a su vez, una asunción provincial de la titularidad en la prestación de los servicios en los

[86] Podemos definir la autonomía local como el "*conjunto de personas jurídicas de naturaleza pública y por tanto, sometidas al Derecho Administrativo, cuyo ámbito competencial está delimitado por un territorio y unos fines estrictamente locales*".
[87] LOZANO CUTANDA, BALNCA, ALLI TURRILLAS, JUAN-CRUZ, "Administración y legislación Ambiental", Dykinson, Madrid, 2013, págs.. 145 a 146.
[88] DOMINGO ZABALLOS, J. M.: "*Reforma del Régimen local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: veintitrés estudio*", Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.
[89] QUINTANA LÓPEZ, T., CASARES MARCOS, A. B., "*La reforma del Régimen local. Comentario a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local*", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

municipios de población inferior a 20.000 habitantes, así como la obligación -art 116 ter- de determinar antes del 1 de noviembre de cada año el coste efectivo de los servicios que se prestan a fin de que solo podrán prestarse servicios facultativos cuando estén garantizados los obligatorios -artículo 7.4- y en todo caso respetando el principio de "*una Administración una competencia".* Dichos costes, que se calcularán de acuerdo con la Orden HAP/2075/2014, de 6 de noviembre, se comunicaran al MINHAP para su publicación antes del 1 de diciembre de cada año en su postal web[90].

3.5 El servicio público local en el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local

El TRRL establece el régimen jurídico para la creación de servicios públicos municipales denominados "*municipalización y provincialización*" para los municipios y provincias respectivamente, el cual se analiza de manera pormenorizada en otro apartado del presente trabajo (1.3.2).

3.6 El servicio público en el Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales

Regula las funciones de las Corporaciones locales y municipales en orden a la consecución de los fines que les están asignados, y configura, el régimen de la intervención administrativa municipal y provincial en las actividades privadas, la función de fomento, la asunción y ejercicio de los servicios, en sus diversos modos de gestión y, por último, refleja la ordenación jurídica de la cooperación provincial a los servicios municipales, de la que tanto cabe esperar para mejora de las condiciones de vida de los municipios de menor capacidad económica, si bien el RSCL a día de hoy hay que analizarlo con cautela, no solo por la época en la que el propio Reglamento se regula, sino porque también aunque los artículos explícitamente no están derogados si implícitamente, por lo que hay que analizar con mucha cautela y mucho rigor jurídico[91].

3.7 La estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera como requisitos para el ejercicio directo de los servicios de limpieza viaria y recogida de residuos sólidos urbanos por los municipios

La búsqueda de la estabilidad económica ya motivó que en su momento se introdujeran nuevos Principios Presupuestarios Generales en el ordenamiento español a través de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, parte de los cuales fueron nuevamente definidos por la reforma que sufrió dicha Ley en 2006. Sin embargo, como reconoce la exposición de motivos de la LOEPSF, la crisis económica puso de manifiesto la insuficiencia de mecanismos de disciplina de dichas normas, llegando a presentar las cuentas de las administraciones públicas en su conjunto un déficit anual del 11,2 % en el ejercicio 2009.

Con el objetivo de tratar de evitar que se volviese a dar dicha situación similar en un futuro, se firmó el Pacto Fiscal Europeo basado en un paradigma neoconservador, el cual buscaba una mayor coordinación, vigilancia y supervisión en materia presupuestaria, acompañado del desarrollo del mecanismo de estabilidad financiera para

---

[90] VELASCO CABALLERO, J. M., "*Derecho local. Sistema de fuentes*", Ed. Marcial Pons, Barcelona, 2009, Págs. 235-237.
[91] GARCÍA DE ENTERRIA, e., "*Problemas actuales del Régimen Local*", Ed. Civitas, Pamplona, 2007, Págs. 91-99.

dar una respuesta conjunta a las tensiones de los mercados financieros. La materialización de dicho acuerdo en la legislación española se produjo en septiembre de 2011 y afectó nada más y nada menos que a la propia CE, modificándose el artículo 135 de la misma para dar rango constitucional al principio de estabilidad presupuestaria y establecer la obligatoriedad de que una ley orgánica fije el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las comunidades autónomas, en relación con su producto interior bruto.

Futo de la LOEPSF se reformularon los principios presupuestarios, añadiéndose varios a los que anteriormente aparecían regulados. En concreto, aparecen el principio de estabilidad presupuestaria -art. 3-, el principio de sostenibilidad financiera -art. 4-, el principio de plurianualidad -art. 5-, el principio de transparencia -art. 6-, el principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos -art. 7-, el principio de responsabilidad -art. 8-, el principio de lealtad institucional -art. 9-, y el principio de prudencia financiera.

Según lo establecido en el artículo 10 de la LOEPSF, corresponde al Gobierno de la Nación establecer mecanismos de coordinación entre todas las administraciones públicas para garantizar la aplicación efectiva de los principios regulados en los artículos precedentes, para dar coherencia a la normativa europea, así como velar por la aplicación de dichos principios. No obstante, es la propia ley la que determina la instrumentación del principio de estabilidad presupuestaria, de sostenibilidad financiera, y la denominada "*regla del gasto*".

En concreto, como se ha de llevar a cabo el principio de estabilidad presupuestaria aparece recogido en el artículo 11 de la LOEPSF; y la puesta en marcha del principio de sostenibilidad financiera se encuentra regulado en el artículo 13 LOEPSF. La trascendental "*regla del gasto*" se regula en el artículo 12 de la LOEPSF. Por último, el establecimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública se regula en el artículo 15 LOEPSF, según el cual, para la fijación de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública se tendrán en cuenta las recomendaciones y opiniones emitidas por las instituciones de la Unión Europea sobre el Programa de Estabilidad de España o como consecuencia del resto de mecanismos de supervisión europea.

También se regulan las consecuencias asociadas al incumplimiento de estos principios en los artículos 18 y 19 de la LOEPSF.

Para las entidades locales incluidas en el ámbito subjetivo definido en los artículos 111 y 135 del TRLRHL se determina que cuando el órgano interventor detecte que el periodo medio de pago de la Corporación Local supera en más de 30 días el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad durante dos meses consecutivos a contar desde la actualización de su plan de tesorería, formulará una comunicación de alerta en el plazo de quince días desde que lo detectara con destino a la Administración que tenga atribuida la tutela financiera de dicha entidad local y a la junta de gobierno de la misma.

Y en caso de apreciar un riesgo de incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, del objetivo de deuda pública o de la regla de gasto de las Corporaciones Locales, el Gobierno, a propuesta del Ministro de Hacienda y administraciones públicas, formulará una advertencia motivada a la Administración responsable previa audiencia a la misma, dando cuenta a la Comisión Nacional de Administración Local y se hará pública para general conocimiento.

La Administración advertida tendrá el plazo de 1 mes para adoptar las medidas necesarias para evitar el riesgo. En los supuestos de incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria o de deuda pública de las Corporaciones Locales incluidas en el ámbito subjetivo definido en los artículos 111 y 135 del TRLRHL, todas las operaciones de endeudamiento a largo plazo de la corporación Local incumplidora, precisarán autorización del Estado o en su caso de la comunidad autónoma que tenga atribuida la tutela financiera.

Y por lo que se refiere al suministro de información financiera de las entidades locales, este está regulado por la Orden del Ministerio de Hacienda y administraciones públicas HAP/2105/2012, de 1 de octubre, por la que se desarrollan las obligaciones de suministro de información previstas en la LOEPSF, la cual se ha visto modificada por la Orden HAP/2082/2014, de 7 de noviembre, destacando como novedad la obligación de suministrar información sobre el periodo medio de pago y el coste efectivo de los servicios que prestan las Corporaciones Locales.

Esta Orden ministerial encomienda la remisión de esta información a la Intervención de la entidad local en el caso de las entidades locales, y siempre a través de medios electrónicos habilitados por el MINHAP, a través de modelos normalizados o sistemas de captura de datos, utilizando sistemas de firma electrónica. Dichas obligaciones pueden ser anules o trimestrales según el caso. Además, existen otras obligaciones como las obligaciones no periódicas referidas a operaciones de préstamo y emisiones de deuda o el incumplimiento de la obligación de remisión de información[92].

3.8 La Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016

Dicha Sentencia[93] resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 1792-2014, interpuesto la Asamblea de Extremadura contra la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, por vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma de Extremadura (arts. 9.3 y 53 a 60 de su Estatuto de Autonomía, en adelante EAE) y otros preceptos constitucionales (arts. 103.1, 137, 2 148.1, apartados 1 y 2, 149.1, apartados 14 y 18, 149.3, en conexión con los arts. 147.2 d), 150, apartados 1 y 2, 156 y 157.3)

Este recurso de inconstitucionalidad impugna entre otros preceptos el art. 85.2 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.21 LRSAL porque, al regular la gestión directa de los servicios públicos locales, da preferencia a la gestión por la propia entidad local o sus organismos autónomos sobre la realizada por entidades públicas empresariales o sociedades mercantiles locales.

Según el recurso, ello vulnera la autonomía local e infringe las competencias estatutarias de las Comunidades Autonómicas, que alcanzan a la regulación de las modalidades de gestión, sin que la prelación establecida pueda reputarse un principio básico que pueda establecer válidamente el Estado.

En el recurso interpuesto, con respecto al art. 85.2 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.21 LRSAL), se afirma que el Estado ha ejercido su competencia sobre régimen jurídico de las administraciones públicas (art. 149.18 CE) y hacienda general (art. 149.1.14 CE) para garantizar que los entes locales elijan la forma de prestación de los servicios dentro de unos criterios de eficiencia, eficacia y sostenibilidad en el manejo de los fondos públicos; criterios que son lógicos, elementales y acordes con el art. 135 CE.

[92] Análisis de las repercusiones de la reforma local sobre la organización, competencias y servicios de las entidades locales.
[93] Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016.

El TC, en consonancia con la doctrina precedente (STC 143/2013, de 5 de abril, FJ 7), constató que el precepto no coartaría la libertad de organización de la entidad local, limitándose a imponer dos requisitos a la opción favorable a formas prestacionales de carácter empresarial. Uno es material (mayor eficiencia y sostenibilidad de la prestación) y trasunto de los principios de eficacia administrativa (art. 103 CE) y eficiencia (art. 7.2 LOEPSF). El otro requisito es formal; la justificación de esa opción en una memoria. Se afirma -con cita del Dictamen 338/2014 del Consejo de Estado[94]- que la autonomía local no puede amparar la elección de modalidades de gestión directa de los servicios públicos locales menos eficientes o sostenibles, ya que no se advierte qué ventajas aportaría la CE de una entidad pública empresarial o sociedad mercantil local que resultara menos eficiente que la prestación del servicio por la propia entidad.

El recurso de inconstitucionalidad impugna el art. 85.2 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.21 LRSAL. Este se dirige contra el régimen de preferencia de gestión por la propia entidad local o sus organismos autónomos sobre la realizada mediante entidades públicas empresariales o sociedades mercantiles locales. Vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local y las competencias estatutarias de las comunidades autónomas, que alcanzan a la regulación de las modalidades de gestión, sin que la prelación establecida pueda reputarse un principio básico que pueda establecer válidamente el Estado. Conforme a la nueva redacción del art. 85.2 LBRL, los servicios públicos de competencia local deben gestionarse de la forma más sostenible y eficiente. A su vez, en lo concerniente a la gestión directa, tienen preferencia unas soluciones sobre otras. El recurso a la entidad pública empresarial o a la sociedad mercantil local cabe solo si resulta más sostenible y eficiente que la gestión mediante organismo autónomo o por la propia entidad local -a partir de criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión- y si se cumplen determinadas exigencias formales, entre ellas, un informe del interventor local sobre su sostenibilidad financiera conforme al art. 4 LOEPSF. Bajo la óptica de las comunidades autónomas, esta regulación impone limitaciones a la legislación autonómica del régimen local que deben reputarse básicas. El art. 149.1.18 CE da cobertura a una legislación básica sobre la gestión de servicios públicos locales (Sentencias de TC 103/2013 y 143/2013), teniendo cuenta la estrecha conexión que toda regulación de servicios reservados (más o menos sustraídos al régimen de libre mercado) guarda con las opciones de ordenación general de la economía que la CE atribuye al Estado (art. 149.1.13 CE).

La nueva ordenación básica responde a la finalidad de evitar la proliferación de personificaciones instrumentales o, más precisamente, de asegurar la sostenibilidad financiera y eficiencia de las que se creen; con independencia de la eficacia real del instrumento, expresa una opción, no solo legítima, sino estrechamente vinculada a determinados mandatos constitucionales (arts. 31.2, 103.1 y 135 CE).

Desde la perspectiva de los entes locales, el art. 85.2 LBRL condiciona la autonomía local, pero no la vulnera en absoluto. Los entes locales conservan amplios espacios de opción organizativa, si bien no pueden ponerse reparos a la previsión de un informe del interventor local que valore la sostenibilidad financiera. Así resulta de la doctrina constitucional en relación con el control de eficacia que el art. 136 LBRL atribuye al interventor municipal. La Sentencia del TC 143/2013, FJ 10, declaró que ni ese control (ni la circunstancia de que ello implicaría una valoración de la gestión económico-financiera llevada a cabo por los órganos de gobierno del ayuntamiento) suscitan reparos de índole constitucional, sino todo lo contrario, pues todo ello se ajusta

[94] Dictamen 338/2014, de 18 de julio de 2014, del Consejo de Estado.

plenamente a los principios generales de buena gestión financiera parcialmente constitucionalizados en el art. 31.2 CE.[95]

En consecuencia, la Sentencia entiende que procede desestimar la impugnación del art. 85.2 LBRL, en la redacción dada por el art. 1.21 LRSAL, por lo que la redacción dada por la LRSAL permanece inalterada en lo concerniente a la gestión de los servicios públicos locales, siempre de acuerdo con la interpretación dada por el TC.

3.3 Los servicios públicos de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria como servicios mínimos de obligatoria prestación municipal

Los servicios públicos mínimos o indispensables aparecen regulados en el artículo 26 de la LBRL. En concreto, esta norma, tras la reforma operada por la LRSAL dice tal que así:

"*1. Los Municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes:*

a) En todos los Municipios: (…) recogida de residuos, limpieza viaria, (…)

b) En los Municipios con población superior a 5.000 habitantes, además: (…) tratamiento de residuos.

2. En los municipios con población inferior a 20.000 habitantes será la Diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación de los siguientes servicios:

a) Recogida y tratamiento de residuos.

b) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.

c) Limpieza viaria.

(…)

Para coordinar la citada prestación de servicios la Diputación propondrá, con la conformidad de los municipios afectados, al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la forma de prestación, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas. Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.

Cuando el municipio justifique ante la Diputación que puede prestar estos servicios con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesta por la Diputación provincial o entidad equivalente, el municipio podrá asumir la prestación y coordinación de estos servicios si la Diputación lo considera acreditado.

Cuando la Diputación o entidad equivalente asuma la prestación de estos servicios repercutirá a los municipios el coste efectivo del servicio en función de su uso. Si estos servicios estuvieran financiados por tasas y asume su prestación la Diputación o entidad equivalente, será a ésta a quien vaya destinada la tasa para la financiación de los servicios.

[95] Sentencia del Tribunal Constitucional 143/2013, de 11 de julio de 2013.

3. La asistencia de las Diputaciones o entidades equivalentes a los Municipios, prevista en el artículo 36, se dirigirá preferentemente al establecimiento y adecuada prestación de los servicios mínimos."

De este precepto podemos sacar como conclusión que todos los municipios, con independencia de su población deberán prestar los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos y de limpieza viaria. Sin embargo, los de menos de 5.000 habitantes no tendrán por qué llevar a cabo de forma imperativa el tratamiento de dichos residuos.[96]

Además, añade que en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes será la Diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación de ambos servicios: el de limpieza y el de recogida de residuos, incluido su tratamiento. Pero a ello nos dedicaremos de forma más prolija y profusa en epígrafes posteriores.[97]

3.4 El servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos

Se considera como gestión de los residuos sólidos urbanos al conjunto de operaciones que se realizan con ellos desde que se generan en los hogares y servicios hasta la última fase en su tratamiento.[98] Abarca pues tres etapas:

- Depósito y recogida.

- Transporte.

- Tratamiento.[99]

Aunque la LBRL separa recogida de tratamiento, incluiremos estas fases como un todo a efectos de dicho trabajo, integrando a estos junto a la limpieza viaria en el denominado macro servicio público municipal de saneamiento ambiental.[100]

La recogida de los residuos urbanos consiste en su recolección para efectuar su traslado a las plantas de tratamiento. Básicamente existen dos tipos fundamentales de recogida:

- Recogida no selectiva.

- Recogida selectiva.

En la primera, los residuos se depositan mezclados en los contenedores, sin ningún tipo de separación. Este sistema ha sido el habitual hasta hace algunos años.

La recogida selectiva se hace separando los residuos según su clase y depositándolos en los contenedores correspondientes. Existen normalmente contenedores para el papel, vidrio, envases y la materia orgánica. Dicho sistema requiere un elevado grado de concienciación y colaboración ciudadana para funcionar.

Los contenedores pueden estar ubicados en el contexto ciudadano o en áreas diferenciadas (Puntos limpios, Ecopuntos, etc.).[101]

En España tras los titubeos iniciales se ha adoptado un código de colores unificado para los contenedores[102] que viene establecido el Plan Nacional de Residuos Urbanos:

---

96 LOZANO CUTANDA, BALNCA, ALLI TURRILLAS, JUAN-CRUZ, "Administración y legislación Ambiental", Dykinson, Madrid, 2013, págs.. 145 a 146.
97 VEGA MARTÍN, A., "*Tratamiento de residuos sólidos urbanos*", Univesidade da Coruña, A Coruña, 2001, págs. 31 -44.
98 LÓPEZ ÁLVAREZ, J. L., TORREJÓN GÓMEZ R., et al., "*Guía técnica sobre la gestión de residuos municipales*", Fundación conde del Valle Salazar, Madrid, 2015, págs. 41 – 46.
99 TURK J.; TURK, A., "*Environmental Science*", Saunders, Philadelphia, 1988.
100 ALLI TURRILAS, J. C., "*La intervención de la Administración en el medio ambiente*", en VVAA, La intervención de la Administración en la sociedad, Colex, Madrid, 2007.
101 LÓPEZ ÁLVAREZ, J. L., TORREJÓN GÓMEZ R., et al., "*Guía técnica sobre la gestión de residuos municipales*", Fundación conde del Valle Salazar, Madrid, 2015, págs. 109 – 122.

- Contenedor verde para el vidrio.

- Contenedor azul para el papel y cartón.

- Contenedor amarillo para los envases.

- Contenedor gris o marrón para los residuos orgánicos.

En cuanto a su ubicación se ha optado por diferentes soluciones adaptándose a las distintas realidades urbanas, de modo que es habitual encontrar contenedores de papel y vidrio distribuidos por manzanas según un determinado ratio. En ellos es posible depositar los residuos a todas las horas del día.

Los contenedores de envases en ocasiones se disponen del mismo modo, pero en otras se ubican por comunidades de vecinos. Igual ocurre con los contenedores de materia orgánica con la salvedad de que en éstos sólo está autorizado el depósito de los residuos en determinado horario para evitar molestias y malos olores al vecindario y en el caso de las comunidades de vecinos han de permanecer en la vía pública por un periodo de tiempo limitado.[103]

Por otra parte, es usual la creación de servicios (puntos limpios, ecopuntos, etc.) donde habitualmente se efectúa la recogida de los residuos peligrosos generados en los domicilios como pinturas, disolventes, pilas, radiografías, etc.[104]

También se suelen recoger voluminosos (colchones, muebles, etc.) y residuos inertes como escombros fruto de pequeñas reparaciones domésticas.

La recogida en sí es un proceso complicado donde se deben conjugar las necesidades del servicio con la minimización de las molestias que se generan a los ciudadanos.

Por lo que respecta a la recogida en sí existen dos métodos:

- Recogida por medio de vehículos.

- Recogida neumática.

La más habitual es la primera, la cual se realiza por medio de vehículos especialmente preparados al efecto, camiones dotados de una tolva en la que se compactan los residuos u otros en los que se depositan sin compactar.

Se utilizan unos u otros según el tipo de residuos. Dicha compactación es muy adecuada para los residuos orgánicos o los envases pero no se emplea en el caso del vidrio. Estos vehículos se perfeccionan más cada día con el fin de reducir las molestias que generan las operaciones de recogida.

El segundo tipo de recogida exige una cuantiosa inversión inicial en la construcción de las instalaciones que han de ir bajo tierra. Sólo es factible en áreas de nueva urbanización. A cambio exige un menor desembolso en costes de personal y genera muy pocas molestias a los ciudadanos. Comenzó a utilizarse en los países nórdicos en la década de los 60. Mediante un sistema de conducciones neumáticas subterráneas se conduce la basura hasta las estaciones de transferencia donde se procede a su traslado a la planta de tratamiento. En nuestro país existen algunas experiencias.[105]

---

[102] SEOANE CALVO M., "*Residuos: problemática, descripción, manejo, aprovechamiento y destrucción*", Mundi-Prensa, Madrid, 2000., pág. 20.

[103] GIL BECERRO, J. R., GÓMEZ ANTÓN, Mª R., "*Los plásticos y el tratamiento de sus residuos*", Madrid, UNED, Madrid, 1997.

[104] GEDESMA, "*60 preguntas y respuestas básicas sobre residuos*", Gedesma, Madrid, 2002.

[105] GALÁN VIOQUE, R., "*Obras públicas de interés general*", Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2004., pág. 154.

Por último, existe una forma de recogida informal de los residuos que afortunadamente tiende a desaparecer en los países desarrollados. Ésta consiste en un submundo marginal de personas necesitadas, que en condiciones muy penosas de precariedad, falta de higiene y medios materiales proceden a la recogida de ciertos residuos de los que obtienen alguna rentabilidad económica. Esta actividad irregular genera múltiples inconvenientes derivados de la interferencia en los sistemas organizados de recogida. Además, la ausencia de cualquier atisbo de planificación implica graves problemas.

Una vez expuestas las características de cada una de las etapas que corresponde gestionar a las entidades locales en materia de gestión de RSU, podemos entrar a exponer lo que al respecto dice la ley 11/1997 de Envases, la cual regula los sistemas de depósito, devolución y retorno de envases, de carácter obligatorio para envasadores y distribuidores, así como la posibilidad de acogerse a un Sistema integrado de Gestión de residuos de envases.

En nuestro país operan tres Sistemas integrados de Gestión:

- ECOEMBES. Trata todos los materiales presentes en los envases.

- ECOVIDRIO. Gestiona sólo el vidrio.

- SIGRE. Gestiona los restos de medicamentos y sus envases.[106][107][108][109]

Los envases adheridos a los dos primeros sistemas llevan el punto verde que garantiza a los usuarios que van a ser gestionados adecuadamente. Y los del tercero, el símbolo de SIGRE que tiene idéntica finalidad.

Los sistemas integrados de gestión son entidades sin ánimo de lucro, que se sostienen gracias a las aportaciones que reciben de las empresas asociadas para costear los gastos de gestión de los residuos de envases que su actividad pone en el mercado. Las cantidades aportadas vienen dadas en función del número y el tipo de los envases generados.

Con este dinero se hace frente a los costes de recogida y clasificación de los residuos, que son recogidos por los servicios municipales o empresas autorizadas.

Además, estos sistemas realizan periódicamente campañas de información ciudadana, educativas, etc., con el fin de incentivar la colaboración de los ciudadanos en la separación de los residuos. No obstante, no se trata de un servicio mínimo que los municipios tengan que prestar.[110]

3.4.1 Los Planes Nacionales de Residuos Sólidos Urbanos

En primer lugar está el Programa Estatal de Prevención de Residuos 2014-2020. Según este programa, la prevención en la generación de residuos es la apuesta de la política de residuos que más beneficios ambientales proporciona. Por ello ocupa la primera posición en la jerarquía de residuos y es clave tanto en la hoja de ruta para avanzar hacia una Europa eficiente en el uso de los recursos de la Estrategia 2020 de la Unión Europea, como en la Directiva Marco de Residuos. Esta Directiva recoge obligaciones específicas en dicha materia, conforme a las cuales los Estados miembros elaborarán, a

---

[106] VEGA MARTÍN, ALBERTO, "*Tratamiento de residuos sólidos urbanos*", Univesidade da Coruña, A Coruña, 2001, págs. 31 - 44.
[107] MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo II, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.
[108] MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo II, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.
[109] MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo IV, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.
[110] MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo I, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.

más tardar el 12 de diciembre de 2013, programas de prevención de residuos con el objetivo último de desvincular del crecimiento económico el incremento en la generación de residuos. Por lo tanto, España tiene la obligación de disponer de un Programa de Prevención de Residuos, atendiendo a dicha exigencia comunitaria, antes del 12 de diciembre de 2013.

Por su parte, la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, establece en su artículo 15 que las administraciones públicas, en sus respectivos ámbitos competenciales deberían aprobar antes del 12 de diciembre de 2013 programas de prevención de residuos, en los que se establecerán los objetivos de prevención, de reducción de la cantidad de residuos generados y de reducción de la cantidad de sustancias peligrosas o contaminantes, se describirán las medidas de prevención existentes y se establecerán otras medidas adecuadas.[111]

El Programa Estatal de Prevención de Residuos 2014-2020, desarrolla la política de prevención de residuos conforme a la normativa vigente para avanzar en el cumplimiento del objetivo de reducción de los residuos generados en 2020 en un 10 % respecto del peso de los residuos generados en 2010.

El Programa Estatal de Prevención de Residuos 2014-2020 parte de describir la situación actual de la prevención en España, realiza un análisis de las medidas de prevención existentes y valora la eficacia de las mismas. Este programa se configura en torno a cuatro líneas estratégicas destinadas a incidir en los elementos clave de la prevención de residuos:

- reducción de la cantidad de residuos,

- reutilización y alargamiento de la vida útil de los productos,

- reducción del contenido de sustancias nocivas en materiales y productos, y

- reducción de los impactos adversos sobre la salud humana y el medio ambiente, de los residuos generados.

Cada línea estratégica identifica los productos o sectores de actividad en los que se actuará prioritariamente, proponiendo las medidas de prevención que se han demostrado más efectivas en cada una de las áreas, siguiendo la clasificación establecida en el Anexo IV de la Directiva Marco de Residuos y de la Ley de residuos (medidas que afectan al establecimiento de las condiciones marco de la generación de residuos (marco jurídico normativo, de planificación y de actuación de las administraciones), a la fase de diseño, producción y distribución de los productos, y a la fase de consumo y uso). La puesta en práctica de estas medidas depende de acciones múltiples en distintos ámbitos en las que están implicadas también las administraciones públicas locales.

Así mismo, el Programa prevé una evaluación bienal de sus resultados mediante una serie de indicadores.

El Programa Estatal de Prevención de Residuos se ha remitido a las comunidades autónomas, a los Departamentos Ministeriales y a los sectores interesados. Así mismo, se ha sometido a audiencia pública mediante su publicación en la web de este Ministerio, ha sido presentado en Conferencia Sectorial y al Consejo Asesor de Medio Ambiente, para finalmente ser aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros el 13 de diciembre de 2013.

[111] GIL BECERRO, J. R., GÓMEZ ANTÓN, Mª R., "*Gestión y tratamiento de residuos domésticos II. Video con guía de estudio*", Madrid, UNED, 1996.

En segundo lugar, España cuenta con el Plan Estatal Marco de Gestión de Residuos 2016-2022, aprobado mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 6 de noviembre de 2015, y a propuesta de la Ministra de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

El citado Plan es el instrumento para orientar la política de residuos en España en los próximos años, con el objetivo de impulsar las medidas necesarias para mejorar las deficiencias detectadas y promover las actuaciones que proporcionan un mejor resultado ambiental y que aseguren que España cumple con los objetivos legales. Con este nuevo Plan, se cumple con:

- La obligación comunitaria de disponer de planes de gestión de residuos, ante la finalización en 2015, del Plan Nacional vigente (Plan Nacional Integrado de Residuos 2008-2015).

- El cumplimiento de una de las condiciones *ex ante* del sector residuos para el acceso a fondos comunitarios destinados a este sector en el período 2014-2020.

- La adaptación a los contenidos que la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados establece para el Plan Estatal Marco.

El objetivo final del Plan, al igual que lo es el de la política comunitaria de residuos, es convertir a España en una sociedad eficiente en el uso de los recursos, que avance hacia una economía circular. En definitiva, se trata de sustituir una economía lineal basada en producir, consumir y tirar, por una economía circular en la que se reincorporen al proceso productivo una y otra vez los materiales que contienen los residuos para la producción de nuevos productos o materias primas.

El avance hacia la economía circular se refleja en el Plan a través de la aplicación, en todos los flujos de residuos incluidos, del principio de jerarquía establecido en la normativa comunitaria. Este principio, establece que la prevención debe ser la prioridad principal en relación con la política de residuos, seguida por este orden: por la preparación para la reutilización, el reciclado, otras formas de valorización, incluida la valorización energética, siendo la eliminación de residuos, fundamentalmente a través del depósito en vertedero, la última opción de la jerarquía para gestionar los residuos. Esta opción debe reducirse para todos los flujos de residuos.[112] Adicionalmente a este principio guía, son también comunes a todos los flujos de residuos las siguientes orientaciones:

- La coordinación entre todas las administraciones implicadas especialmente a través de la denominada comisión de coordinación y sus grupos específicos de trabajo para evitar barreras.

- Mejorar la información y e incrementar la transparencia en el ámbito de los residuos. En este sentido juega un papel esencial la puesta en marcha del Registro de Producción y Gestión de residuos, registro único y compartido para todo el territorio del Estado.

- Fortalecer, incrementar y coordinar las actividades de inspección, control y vigilancia, especialmente para evitar las distorsiones del mercado asociadas a la gestión ilegal de residuos.

- Destinar más recursos humanos y económicos al sector de los residuos para, entre otros, mejorar conocimiento sobre tratamientos y basar las decisiones en criterios técnicos.

[112] GIL BECERRO, J. R., GÓMEZ ANTÓN, Mª R., "*Educación medioambiental: reciclaje y recuperación de residuos domésticos*", Madrid, UNED, 1995., págs 15-89.

- Promover una mayor y mejor comunicación y sensibilización.

- Facilitar la reincorporación de materiales procedentes de residuos al mercado garantizando protección de la salud humana y del medio ambiente.

Como novedad de este Plan frente a los anteriores, se puede señalar que establece que cuando los objetivos afecten a residuos de competencia municipal, las entidades locales pondrán todos los medios a su alcance para el cumplimiento de dichos objetivos. En todo caso, las comunidades autónomas en sus planes autonómicos de gestión de residuos podrán establecer la contribución de las entidades locales, de forma independiente o asociada, al cumplimiento de los objetivos aplicables a los residuos de competencia municipal.

Dicho Plan Estatal Marco consta de 25 capítulos, 15 de ellos dedicados a flujos de residuos con normativa específica. Para todos los flujos de residuos incluidos se describe la normativa y objetivos aplicables, la evolución de la gestión en los últimos años y la situación actual de la gestión de residuos y se establecen los objetivos y las orientaciones y líneas estratégicas para conseguirlos.

El Plan Estatal Marco se podrá actualizar cuando se disponga de más información o cuando las circunstancias así lo aconsejen y, en todo caso, como máximo a los seis años de entrada en vigor con especial atención a la reutilización y reciclado.

En relación con la financiación y teniendo en cuenta el reparto competencial, el Ministerio del ramo financiará actuaciones incluidas en este Plan conforme a sus disponibilidades presupuestarias.

La aplicación y desarrollo de las orientaciones establecidas en el Plan Estatal Marco con lleva beneficios de carácter:

- Ambiental: la correcta gestión de los residuos garantiza la protección de la salud humana, de la atmósfera, de las aguas y del suelo y contribuye a proteger el clima.

- Económico: asociados a la actividad empresarial relativa a los residuos y al incremento de la disponibilidad de materias primas empeladas por la industria en condiciones seguras.

- Social: asociados a la creación de empleo derivada del fomento de la preparación para la reutilización y del reciclado.

Por último, España cuenta con el Plan Nacional Integral de Residuos de España, que incluye los residuos domésticos y similares, los residuos con legislación específica, los suelos contaminados, además de algunos residuos agrarios e industriales no peligrosos que aunque no disponen de regulación específica, son relevantes por su cuantía y su incidencia sobre el entorno.

Este Plan incluye además la Estrategia de Reducción de Vertido de Residuos Biodegradables, que cumpliendo con una obligación legal, contribuye a alargar la vida de los vertederos, a disminuir su impacto sobre el entorno y de forma especial a la reducción de Gases de Efecto Invernadero (GEI).

Por último, todas las comunidades autónomas tienen también sus Planes y Programas, así como también muchos municipios, sobre todo los de gran población. Sin embargo, no suelen contar con estos Planes y Programas los municipios de menos de 20.000 habitantes, ni por sí mismos, ni asociados.

En cuanto a la legislación sobre RSU, es fundamental la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, que traspone las Directivas comunitarias y adecua los Reglamentos comunitarios en dicha materia.

A ello hay que añadir lo que preceptúa la propia LBRL a la que ya nos hemos referido y que más tarde volveremos a desarrollar. Y como no, a la propia potestad autoreglamentaria municipal, amparada en el artículo 4 de dicha normativa reguladora de las bases del régimen local.

En la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados en su artículo 3º se incluyen una serie de conceptos o definiciones entre las que se recogen conceptos clave, al efecto de lograr un mayor grado de precisión y de seguridad jurídica a la hora de aplicar dicha normativa.[113]

3.5 El servicio público de limpieza viaria

La limpieza viaria consiste en la limpieza de las vías y espacios públicos incluyendo la carga y descarga en vehículos especiales y el transporte de los residuos al área de eliminación correspondiente.[114][115]

La limpieza viaria comprende el barrido y limpieza de calzadas, aceras y soportales de todas las vías públicas, limpieza y retirada de excrementos de animales, barrido y limpieza de los alcorques y jardineras, retirada de hojas y ramas, además de los servicios de limpieza especiales como son la limpieza en emergencias y en eventos especiales.[116][117]

---

[113] PAIS RODRIGUEZ, R. ARENAS CABELLO, F., "*Las obras públicas*", en VVAA, La intervención de la Administración en la sociedad, Colex., Madrid, 2007.

[114] ALONSO GARCÍA, E. y LOZANO CUTANDA, B. (coords), "*Diccionario de Derecho ambiental*", Iustel, Madrid, 2006., págs. 92 - 132.

[115] CHIRAS, DANIEL D., "*Environmental Science: action for a sustainable future",* Redwood City, California, Benjamin Cummings, California, 1994, pág. 12.

[116] LÓPEZ ÁLVAREZ, J. L., TORREJÓN GÓMEZ R., et al., "*Guía técnica sobre la gestión de residuos municipales*", Fundación conde del Valle Salazar, Madrid, 2015, pág. 105.

[117] PAIS RODRIGUEZ, R. ARENAS CABELLO, F., "*Las obras públicas*", en VVAA, La intervención de la Administración en la sociedad, Colex., Madrid, 2007.

4. LA PRESTACIÓN INDIRECTA

Como sucede con cualquier otro tipo de clasificación, esta puede atender a innumerables variables. Sin embargo, la más importante clasificación de los servicios públicos, así como la que mayor trascendencia puede tener a efectos prácticos, es la que atiende a las formas de gestión de estos. Dicha clasificación es la que también ha elegido con buen criterio la LBRL y sus normas de desarrollo. La ley tiene en cuenta fundamentalmente la participación más o menos directa que la Administración local efectúa sobre la gestión de la actividad o el servicio concretamente prestado y es acorde al servicio municipal de limpieza viaria y de recogida de residuos sólidos urbanos. Por lo tanto, nos ceñiremos a esta.

En cuanto a la gestión, los servicios públicos municipales de saneamiento ambiental pueden ser gestionados de forma directa simple o indiferenciada y de forma indirecta. Y en todo caso, de acuerdo con el artículo 85.2 de la LBRL desde la reforma realizada por la LRSAL deberán gestionarse mediante la fórmula más sostenible y eficiente[118].

Albi Cholbi mantiene también la dualidad de procedimientos según el servicio se encuentre o no gestionado por la entidad. En concreto intenta realizar una ordenación sistemática de los procedimientos municipales de gestión de servicio público, tomando como punto de partida el criterio estrictamente subjetivo, orientado en tres directrices:

- Que la Administración tome a su cargo directamente el servicio, a lo que denomina administración simple, interesada o autónoma.

- Que personifique el servicio constituyendo al efecto las adecuadas personas jurídicas, a lo que ha dado en llamar modalidad administrativa o modalidades de derecho privado, entre las que distingue la empresa mixta y la empresa municipal.

- Otra fórmula es la consistente en utilizar una persona de derecho privado para la prestación de la actividad de los particulares a lo que denomina gestión privada, en la cual diferencia entre procedimientos administrativos -concesión, arriendo o concierto- y la gestión privada simple -distinguiendo a su vez entre si existe o no aportación económica por el municipio-[119].

Pero más allá de que se opte por la gestión directa o indirecta, se deberá tener en cuenta lo previsto en el artículo 9 del TRLEBEP, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, puesto que en dicho precepto se regula al ejercicio de acciones que corresponden en exclusiva a los funcionarios públicos. Según el apartado segundo del artículo 9 del TRLEBEP, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las administraciones públicas, corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos. Por lo tanto, hay servicios públicos que en todo caso se gestionarán de forma directa, ya sea por el propio municipio, o mediante organismo autónomo municipal. Pero este no es el caso de la recogida de RSU y la LV.

la LRSAL, en línea con el motivo que impulsó la reforma, introduce por primera vez el criterio de que solamente podrá hacerse uso de las entidades públicas empresariales locales y las sociedades mercantiles locales de titularidad pública, cuando quede previamente acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto, que resultan

[118] SOSA WAGNER, F.: "*La gestión de los servicios públicos locales*", Ed. Civitas, Madrid, 2003. Págs. 79-122.
[119] ALBI CHOLBI, Fernando.: "*Tratado de los modos de gestión de las corporaciones locales*", Ed. Aguilar, Madrid, 1960, Págs. 620 a 640.

más sostenibles y eficientes que las otras formas dispuestas y que además suponen una gestión más inmediata y directa que la gestión por la propia entidad local o a través de los organismos autónomos locales, para lo que se deberán tener en cuenta los criterio de rentabilidad económica y de recuperación de la inversión.[120][121]

Por lo tanto, una vez expuesto el régimen y las características fundamentales de la gestión indirecta, pasamos a hacer una especial referencia a la concesión de servicios públicos como ejemplo paradigmático de esta forma de gestión, el cual aparece en el artículo 8 del TRLCSP.

El contrato de gestión de servicios públicos es aquel por cuya virtud una administración pública -o una mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en el caso de la gestión de la prestación de asistencia sanitaria- encomienda a una persona, natural o jurídica, la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la administración o mutua titular del mismo.

La gestión indirecta adoptará alguna de las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos relacionadas en el artículo 227 del TRLCSP. Por lo tanto, se podrá optar por la concesión, la gestión interesada, el concierto o por la sociedad de economía mixta.

Como se puede comprobar, la gestión indirecta pende siempre de un contrato y por lo tanto, todas estas formas se corresponden con modalidades de contratación de la gestión de los servicios públicos, a las que les resulta directamente aplicable la normativa básica en materia de contratos para la administraciones públicas, así como los artículos 111, 114 y 117 del TRRL y 102 y siguientes del RSCL (siempre tomando esta norma con todas las debidas cautelas).[122].

En cuanto a las normas concretas por las que se ha de regir el contrato de gestión del servicio público, estas venderán recogidas en los pliegos de cláusulas administrativas generales, particulares y de prescripciones técnicas, los cuales deberán fijar las condiciones de prestación del servicio. Los pliegos son en definitiva la "*ley del contrato*". Además, los pliegos deberán fijar también las tarifas que hubieran de abonar los usuarios, los procedimientos para su revisión, y el canon o participación que hubiera de satisfacerse a la Administración.

Respecto a la duración del contrato de gestión de servicios públicos, este se deberá adecuar al artículo 278 del TRLCSP que aclara que no podrán tener carácter perpetuo o indefinido, y que dicho plazo deberá figurar necesariamente en el pliego de cláusulas administrativas particulares, así como sus posibles prórrogas, de existir estas.

Una vez expuestas las características generales del contrato de gestión de servicios públicos, pasamos a exponer cada una de las modalidades de contratación a través de la gestión indirecta de los servicios públicos[123].

4.1 Fórmulas de gestión indirecta

La primera de estas modalidades de gestión indirecta a través de las cuales se pueden gestionar los servicios públicos de recogida de RSU y LV son la concesión, que consiste en la trasferencia por parte de la Administración pública a otra persona (física o

---

[120] DOMINGO ZABALLOS, J. M., "*Reforma del Régimen local. la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: veintitrés estudio*", Ed. Aranzadi, Navarra, 2014, Págs. 447-509.
[121] SOSA WAGNER, S.: "*Manual de derecho local*", Ed. Aranzadi, Madrid, 2005, Págs. 227-243.
[122] GARCÍA DE ENTERRIA, E., "*Curso de derecho Administrativo. I*", Ed. Civitas, Madrid, 2008, Págs. 678-715.
[123] SOSA WAGNER. F., "*La gestión de los servicios públicos locales*", Ed. Cívitas, Madrid, 2008, Págs. 175-183

jurídica) denominada concesionario, de un objeto o ámbito de actuación de competencia administrativa, consistente en la gestión de un servicio público, que puede ir acompañada de la ejecución de una obra o instalación por el propio concesionario, siendo asumido el riesgo y ventura por parte de dicho concesionario. A esta modalidad se refiere el artículo 277 a) del TRLCSP.

El rasgo más importante y definitorio de esta modalidad es el riesgo y ventura. Es difícil pero fundamental diferenciar la concesión del contrato la concesión de obra pública. La diferencia radica en que en la concesión de obras públicas, al contratista se le otorga la facultad de construir y explotar, o solamente de explotar las obras públicas, mientras que no es así en el caso de la gestión de los servicios públicos[124].

Pasando a la segunda de las modalidades, el concierto se regula en el artículo 277 c) del TRLCSP y el artículo 181 del RCSP, definiéndose como una modalidad de gestión indirecta por la que se acuerda que una persona natural o jurídica privada y que venga realizando prestaciones análogas a las que constituyen el objeto del servicio, sea la que realice el servicio. El artículo 143 del RSCL dice en el mismo sentido que *las entidades locales podrán prestar los servicios de su competencia mediante concierto con otras entidades públicas o privadas, y con los particulares utilizando los servicios que unas u otros tuvieran establecidos, sin que el concierto origine el nacimiento o la creación de una nueva persona jurídica entre las mismas*.

En cuanto al plazo de duración del concierto, el RSCL señala en su artículo 144 que no podrá exceder de 10 años, sin perjuicio de la posibilidad de sucesivas prórrogas, las cuales quedarán automáticamente sin efecto desde el momento en que la Corporación tuviere instalado y en disposición de funcionamiento un servicio análogo al concertado. La mayor parte de la doctrina entiende sin embargo y con buen criterio que son de aplicación preferente los plazos previstos en el artículo 278 del TRLCSP por una cuestión de jerarquía normativa.

Otra modalidad es la gestión interesada recogida en el artículo 277 b) del TRLCSP, así como en la propia LBRL. Sin embargo, no aparece en el RSCL. En esta modalidad, la administración local pone al frente del servicio a una persona privada, pero no a su riesgo y ventura, sino con unas condiciones de riesgo compartidas. Se trata de una forma de asociación entre la administración local y un particular con vista precisamente a la gestión de un servicio. Esta asociación se logra a través de un contrato societario que no da lugar a una nueva persona jurídica, lo que la diferencia de la gestión mediante empresa mixta. Con la gestión interesada el riesgo de la explotación es asumido conjuntamente por el gestor interesado y la propia Administración, lo que la distingue de la concesión.

Y para concluir con las modalidades de gestión indirecta vía contrato de gestión de servicios públicos, está la sociedad de economía mixta. Las sociedades de economía mixta se encuentran recogidas en el artículo 277 d) del TRLCSP. En dichas sociedades mercantiles de capital mixto la administración participa directamente pero no totalmente y lo hace aportando cantidad del capital social en concurrencia con personas naturales o jurídicas de derecho privado. Una parte de la doctrina minoritaria pero significativa considera a esta fórmula no ya una forma indirecta de gestión de los servicios públicos, sino más bien una forma mixta como en el caso de la gestión interesada.

El artículo 104 del TRRL recoge una serie de especialidades respecto a esta forma de gestión, destacando que las entidades locales podrán aportar exclusivamente la

[124] SOSA WAGNER. F., "*La gestión de los servicios públicos locales*", Ed. Cívitas, Madrid, 2008, Págs. 185-265.

concesión debidamente valorada a efectos de la responsabilidad económica, u otra clase de derechos, instalaciones, equipamientos o mobiliario, siempre que tengan la condición de bienes patrimoniales, y que en estas empresas podrán participar como socios junto con los entes locales, cualesquiera persona física o jurídica, sea cual fuere la clase y el nivel o grado de la sociedad resultante[125]. Por último, el artículo 105 del TRRL establece que la responsabilidad de los entes locales en este tipo de sociedades o cooperativas se limitará a lo que expresamente conste en la escritura de constitución de la sociedad, sin que en ningún caso pueda ser inferior al valor de los bienes o derechos aportados por aquellos.

Se debe señalar que todas estas previsiones son desarrolladas en los artículos 102 a 112 del RSCL. Y de entre estas previsiones, es importante resaltar la del artículo 104 que nos indica que su constitución podrá llevarse a cabo de dos formas: o bien adquiriendo el ente local participaciones o acciones de sociedades ya constituidas; o bien fundando una nueva sociedad con aportaciones privadas mediante suscripción pública de acciones o mediante concurso de iniciativas.

Para concluir, conviene señalar que en ciertas ocasiones las entidades locales constituyen estas sociedades mercantiles con el concurso de otras administraciones públicas, perteneciendo el capital social al conjunto de las mismas. Normalmente, las entidades locales crean estas sociedades mercantiles mixtas precisamente para la gestión indirecta de la gestión del tratamiento de los residuos sólidos urbanos. Estas suelen tener por objeto la coordinación de las actuaciones que a las entidades locales corresponde acometer, pero en estos casos, la realidad nos muestra que lo más frecuente es acudir a la manida figura de los consorcios, en los que podrán integrarse junto a los propios entes locales, también otras administraciones públicas o incluso sujetos de derecho privado para fines de interés común -en el primero de los casos- o entidades privadas sin ánimo de lucro -para el segundo de los casos- que persigan fines de interés público concurrentes con los de las administraciones constituyentes del mencionado consorcio y para los fines de este[126].

---

[125] SOSA WAGNER. F., "*La gestión de los servicios públicos locales*", Ed. Cívitas, Madrid, 2008, Págs. 175-183.
[126] RIVERO YSERN, J. L., "*Manual de derecho loca*l", Ed. Cívitas, Madrid, 1993. Págs. 485-501

5. LA PRESTACIÓN DIRECTA

La prestación o gestión directa es aquella fórmula de gestión adoptada inmediatamente después de la recuperación de los servicios de recogida de RSU y de LV.

5.1 Fórmulas de gestión directa

La primera fórmula de gestión directa es aquella que consiste en la prestación por los propios entes locales sin diferenciación orgánica, funcional o patrimonial, respecto a los servicios propios de los entes locales. Por lo tanto, se trata de una gestión sin un órgano especial de la corporación diferenciado para ello, en la cual, la propia entidad local asumirá su propio riesgo, ejerciendo sin intermediarios y de modo exclusivo los poderes de decisión y control sobre el servicio En consecuencia, el servicio es prestado mediante funcionarios de plantilla y obreros retribuidos con cargo al presupuesto ordinario. Dentro de esta gestión por la propia entidad local[127], tradicionalmente se ha diferenciado de la primera variante señalada, así como una segunda caracterizada por la posibilidad de que se lleve a cabo a través de un órgano especial de administración[128].

Según el artículo 101 del TRRL, cuando la gestión directa de los servicios se realiza mediante una organización especializada, se deberá constituir un consejo de administración que será presidido por un miembro del ayuntamiento. Y a propuesta de dicho consejo, el alcalde o el presidente designarán al gerente de dicho organismo. Dentro de esta modalidad, la ley y la propia doctrina han diferenciado dos modalidades: organismo autónomo local y entidad pública empresarial.[129]

La gestión directa de los servicios de la competencia local mediante las formas de organismos autónomos municipales y de entidades públicas empresariales municipales se regirán, respectivamente, por lo dispuesto en la normativa reguladora de la organización y el funcionamiento de la administración general del Estado vigente, en cuanto les resultase de aplicación, con las siguientes especialidades:

- Su creación, modificación, refundición y supresión corresponderá al Pleno municipal, quien aprobará sus estatutos. Deberá quedar adscrita a una concejalía, área u órgano equivalente, si bien, en el caso de las entidades públicas empresariales también podrán estarlo a un organismo autónomo local. Excepcionalmente, podrán existir entidades públicas empresariales cuyos estatutos les asignen la función de dirigir o coordinar a otros entes de la misma o distinta naturaleza.

- El titular del máximo órgano de dirección de los mismos deberá ser un funcionario de carrera o laboral de las Administraciones públicas o un profesional del sector privado, titulados superiores en ambos casos, y con más de cinco años de ejercicio profesional en el segundo.

- En los organismos autónomos municipales deberá existir un consejo rector, cuya composición se determinará en sus estatutos.

- En las entidades públicas empresariales municipales deberá existir un consejo de administración, cuya composición se determinará en sus estatutos. El secretario del consejo de administración, que debe ser un funcionario público al que se exija para su

---

[127] COMIN F., DIAZ FUENTES. D, "La empresa pública en Europa", Síntesis, Madrid, 2004, pág. 303.
[128] MONTOYA, Encarnación. : "*Tratado de Derecho administrativo. Tomo III, Capítulo L, La gestión de los servicios locales a través de empresas municipales y mixtas*", Ed. Iustel, Madrid, 2011. Págs. 2901-2947.
[129] LÓPEZ LÓPEZ, Mª T., "*Lecciones sobre el Sector Público español*", S.L. CIVITAS EDICIONES, Madrid, 2000., págs. 27-82.

ingreso titulación superior, ejercerá las funciones de fe pública y asesoramiento legal de los órganos unipersonales y colegiados de estas entidades.

- La determinación y modificación de las condiciones retributivas, tanto del personal directivo como del resto del personal, deberán ajustarse en todo caso a las normas que al respecto apruebe el Pleno o la Junta de Gobierno si se hubiere delegado en esta.

- Estarán sometidos a controles específicos sobre la evolución de los gastos de personal y de la gestión de sus recursos humanos por las correspondientes concejalías, áreas u órganos equivalentes del ayuntamiento.

- Su inventario de bienes y derechos se remitirá anualmente a la concejalía, área u órgano equivalente del ayuntamiento.

- Será necesaria la autorización de la concejalía, área u órgano equivalente del ayuntamiento a la que se encuentren adscritos, para celebrar contratos de cuantía superior a las cantidades previamente fijadas por aquélla.

- Estarán sometidos a un control de eficacia por la concejalía, área u órgano equivalente del ayuntamiento a la que estén adscritos.

En cuanto a los estatutos de los organismos autónomos municipales y de las entidades públicas empresariales municipales comprenderán los siguientes extremos:

- La determinación de los máximos órganos de dirección del organismo, ya sean unipersonales o colegiados, así como su forma de designación, con indicación de aquellos actos y resoluciones que agoten la vía administrativa.

- Las funciones y competencias del organismo, con indicación de las potestades administrativas generales que éste puede ejercitar.

- En el caso de las entidades públicas empresariales, los estatutos también determinarán los órganos a los que se confiera el ejercicio de las potestades administrativas.

- El patrimonio que se les asigne para el cumplimiento de sus fines y los recursos económicos que hayan de financiar el organismo.

- El régimen relativo a recursos humanos, patrimonio y contratación.

- El régimen presupuestario, económico-financiero, de contabilidad, de intervención, control financiero y control de eficacia, que serán, en todo caso, conformes con la legislación sobre las haciendas locales.

Además, los estatutos deberán ser aprobados y publicados con carácter previo a la entrada en funcionamiento efectivo del organismo público correspondiente. Todo ello según lo previsto en el artículo 85 bis de la LBRL.

Por último, está la gestión directa a través de la creación de una Sociedad mercantil local cuyo capital social sea íntegramente de titularidad municipal. Esta modalidad de gestión directa con el intermedio de una sociedad mercantil es también gestión personificada, pero esta persona jurídica se configura como empresa privada de la entidad local. Su regulación principal y específica la encontramos en el artículo 85 ter de la LBRL, introducido por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, y con una nueva redacción conferida por la LRSAL. La normativa reguladora actual nos indica que se regirá íntegramente -y con independencia de su fórmula jurídica societaria o mercantil- por el ordenamiento jurídico privado, a salvo de por aquellas materias en que sea de aplicación la normativa

presupuestaria, contable, de control financiero, de control de eficacia y en materia de contratación, para las que si se aplicará la normativa de derecho público.[130]

[130] VALLE TORRES, J. L., "*La sociedad mercantil de capital íntegro local. (Una aproximación panorámica)*", Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal, Nº. 17, Madrid, 2001, págs. 2762-2788.

6. LA RECUPERACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y DE LIMPIEZA VIARIA

La recuperación de los servicios públicos municipales de RSU y de LV implica regresar a su situación anterior en régimen de gestión indirecta. Por lo tanto, partiremos previamente de esta situación para comprender el cambio que se produce a la hora de municipalizar.[131]

Y es que la Administración municipal tiene la potestad de optar por un modo de gestión indirecta del servicio público mientras sigue siendo titular del mismo y, en consecuencia, conserva la facultad de disponer, regular o modificar la prestación del servicio. Pero también tiene la posibilidad de municipalizar el servicio y los distintos mecanismos para llevarlo a cabo son precisamente una manifestación de estas facultades.[132]

Los municipios cuentan con diferentes vías para afrontar la remunicipalización de dichos servicios, comenzando por la extinción del contrato de gestión de servicios por mutuo acuerdo (única forma que puede calificarse de carácter voluntario y cuya decisión es bilateral).[133] Pero también cuenta con fórmulas de remunicipalización de carácter forzoso y unilateral, dentro de las cuales merece especial atención el rescate del servicio.[134]

6.1 La recuperación anticipada de los servicios de gestión de los residuos sólidos urbanos y de la limpieza viaria

La recuperación del servicio de recogida de RSU y de LV se puede llevar a cabo por mutuo acuerdo o por voluntad de una sola de las partes.

6.1.1 Por mutuo acuerdo

La primera de las opciones con que cuenta la Administración a la hora de recuperar la gestión directa del servicio de recogida de RSU y del servicio de LV es la extinción por mutuo acuerdo de las partes del contrato de gestión de servicios públicos (o cualquier otra modalidad del contrato de gestión de servicios públicos, aunque utilizaremos esta como base por ser la más importante y habitual). Se trata del único de los supuestos que vamos a analizar en el que la Administración no procede a la remunicipalización del servicio por decisión unilateral.

El artículo 223 TRLCSP recoge, entre las causas de resolución comunes a los diferentes tipos de contratos administrativos, "*el mutuo acuerdo entre la Administración y el contratista*". Sin embargo, la resolución del contrato por mutuo acuerdo se encuentra sujeta a los límites establecidos en el artículo 224.4 TRLCSP, según el cual "*la resolución por mutuo acuerdo sólo podrá tener lugar cuando no concurra otra causa de resolución que sea imputable al contratista, y siempre que razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato*."

[131] TORNOS MAS, J., "*Servicios públicos y remunicipalización*", Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho, Nº. 76, Barcelona, 2016 (Ejemplar dedicado a: Derecho Administrativo: Regulación de Servicios Públicos y Competencia), págs. 51-76.
[132] COLOMER i MISSÉ, J., "*La remunicipalización de la gestión de servicios municipales*", Ecología Política nº 49, Barcelona, 2015, págs., 106 – 111.
[133] TORNOS MAS, J., "La remunicipalización de los servicios públicos locales. Algunas precisiones conceptuales", El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho Nº. 58-59, Madrid, 2016, págs. 32-49.
[134] ORTEGA BERNARDO, J., DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M., "*El debate sobre la remunicipalización de los servicios públicos, aspectos jurídicos, administrativos y laborales*", Anuario de Derecho Municipal, Nº. 9, Madrid 2015, págs. 63-96.

A este respecto se ha pronunciado el Consejo de Estado en su Dictamen de 25 de mayo de 1995 (núm. 740/1995) declarando que “*la viabilidad del mutuo disenso como modalidad resolutoria requiere la concurrencia de unos requisitos que operan a la vez como limitaciones al poder de resolver los vínculos contractuales. El requisito fundamental para que se dé el mutuo acuerdo como causa de resolución contractual es la voluntad concurrente de las partes contratantes en orden a resolver el contrato, aunque subordinada a la inexistencia de causa de resolución imputable al contratista, a la concurrencia de razones de interés público u otras circunstancias de carácter excepcional -debidamente justificadas- que hagan innecesario o inconveniente la permanencia de la relación contractual*”.[135]

De acuerdo con el Consejo de Estado, la administración y el contratista únicamente podrán acordar la resolución del contrato cuando no concurra otra causa de resolución imputable al contratista y además concurran razones de interés público que hagan conveniente su resolución. Analizamos a continuación cada uno de estos requisitos para recuperar el servicio de mutuo acuerdo:

En primer lugar se exige que no concurra otra causa de resolución imputable al contratista. Con este requisito, lo que el legislador busca es que la resolución del contrato por mutuo acuerdo no pueda utilizarse como medio para encubrir incumplimientos contractuales, evitando que la Administración y el contratista eludan la aplicación de los preceptos legales que determinan los efectos de la resolución para cada una de las causas de resolución legalmente establecidas. A este respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 225 TRLCSP regula los efectos de la resolución del contrato, estableciendo en su apartado primero que cuando la resolución se produzca por mutuo acuerdo, los derechos de las partes se acomodarán a lo válidamente estipulados por ellas. De no estar previsto este requisito, las partes podrían utilizar la resolución por mutuo acuerdo para eludir la obligación de indemnización por incumplimiento contractual.

Por lo tanto, este requisito evitaría la existencia de transacciones encubiertas entre la Administración y el contratista que persigan “*sanar el incumplimiento del contratista, o liberarle de las consecuencias onerosas que de él pudieran seguirse*”, en palabras del Consejo de Estado.

A los efectos de determinar cuándo concurre este requisito y a la vista de la finalidad última del mismo, debe entenderse por “*causa de resolución imputable al contratista*”, aquel incumplimiento culpable del contratista que determine la resolución del contrato en virtud de lo dispuesto en el artículo 223 TRLCSP. Así, el incumplimiento por parte del contratista deberá no serle meramente imputable, sino ser culpable y recaer sobre una obligación esencial determinar la resolución del contrato. En caso contrario, podrá procederse a la resolución de mutuo acuerdo, pues no se estaría eludiendo la aplicación de los artículos 223 a 225 TRLCSP en lo relativo a la resolución por incumplimiento del contratista.

A la vista de lo anterior, no existe motivo alguno que imposibilite la resolución por mutuo acuerdo cuando sea la administración quien haya incumplido sus obligaciones contractuales. La Administración, en defensa del interés público, no puede renunciar a exigir las responsabilidades procedentes en caso de incumplimiento culpable del contratista y, por tanto instar la resolución del contrato; sin embargo, el contratista, en su calidad de entidad privada, sí puede renunciar a su derecho a instar la resolución del

[135] Dictamen 740/1995, de 27 de junio de 1995, del Consejo de Estado.

contrato por incumplimiento de la Administración y optar por llegar a un acuerdo con la Administración a la hora de resolver el contrato

El segundo requisito consiste en que concurran razones de interés público que hagan conveniente la resolución del contrato. Dicho interés público actúa como límite y elemento legitimador de toda actuación administrativa. De esta forma, será igualmente el fundamento último tanto del proprio contrato de gestión de servicios públicos, como de las prerrogativas y potestades que la Administración mantiene como titular del servicio. Esto determina que la resolución del contrato deba responder igualmente a razones de interés público.

Es el interés público el que determina la existencia del primero de los requisitos analizados, pues en ningún caso puede considerarse que favorece al interés público la resolución de un contrato eludiendo la indemnización que correspondería abonar a la Administración por el contratista como consecuencia de su incumplimiento. Pero sí podrán ser consideradas como razones de interés público aquellos incumplimientos del contratista que no constituyan causa de resolución del contrato

Para determinar si concurren razones de interés público que determinen como innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato, debe realizarse un análisis objetivo causal, a través del cual se determinen las circunstancias objetivas o las causas excepcionales que en cada caso concreto determinan la concurrencia de éste requisito.

Resulta especialmente llamativo a este respecto el Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla - La Mancha (núm. 206/2012), que analiza la concurrencia de causas de interés público en un supuesto de resolución unilateral del contrato por parte de la Administración en el contexto actual de crisis económica. Dice el Consejo Consultivo de Castilla - La Mancha que "*obedece el desistimiento planteado, según se manifiesta en el acuerdo de inicio del procedimiento resolutorio, a la grave situación económica que exige racionalizar los recursos públicos a fin de cumplir con los objetivos de déficit público impuestos por el Gobierno del Estado*"[136]. De esta forma, en un contexto general de contención del gasto público, no reciben el mismo tratamiento todas las políticas, sacrificándose algunas, como el caso de la edición de la revista de Castilla - La Mancha (a la que se refiere el Dictamen), actividad esta cuya realización no viene impuesta a la Administración por norma jurídica alguna. De todo ello se desprende que la opción por desistir del compromiso contractual se enmarca entre las medidas de contención del gasto público debidas a la actual crisis económica y al necesario reajuste del presupuesto de los gobiernos de las comunidades autónomas, que ha de atender otros objetivos económicos y sociales derivados de la situación, al tiempo que se coadyuva por parte de las administraciones públicas a la consecución de los objetivos de déficit de la Unión Europea, recogidos en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento. Por ello, el ajuste presupuestario se estima razón suficiente de interés público para fundar la resolución contractual pretendida.

En cuanto al procedimiento de resolución por mutuo acuerdo, el artículo 225.1 TRLCSP dispone que "*cuando la resolución se produzca por mutuo acuerdo, los derechos de las partes se acomodarán a lo válidamente estipulado por ellas*". Por lo tanto, serán las partes quienes determinen tanto la extinción del contrato como las condiciones en que se producirá la misma, no sujetándose la resolución a un procedimiento predeterminado.

Por lo tanto y en consecuencia, la administración y el contratista deberán formalizar un acuerdo cuyo objeto sea la resolución del contrato y en el cual se estipulen las

[136] Dictamen 206/2012, de 25 de septiembre de 2012, del Consejo Consultivo de Castilla- La Mancha.

condiciones en las que debe desarrollarse la misma, especialmente las cantidades que las partes deban compensarse como consecuencia de la resolución anticipada del contrato.

El órgano competente de la administración para formalizar el acuerdo de resolución es el órgano de contratación, al cual el artículo 210 TRLCSP otorga la prerrogativa de resolución del contrato administrativo, así como la determinación de sus efectos.

En el caso de los municipios, el órgano de contratación se determina de acuerdo con las normas específicas de contratación recogidas en la Disposición Adicional Segunda del TRLCSP, según el cual tendrá la consideración de órgano de contratación los Alcaldes, el Pleno, en función de la siguiente clasificación:

- Las competencias como órgano de contratación corresponderá al Alcalde respecto de los contratos de gestión de servicios públicos cuyo importe no supere el 10% de los recursos ordinarios del presupuesto ni, en cualquier caso, la cuantía de 6 millones de euros, incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades o supere ni el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, ni la cuantía señalada.

- Las competencias como órgano de contratación corresponderán al Pleno respecto de los contratos de gestión de servicios que superen los límites fijados para el Alcalde.

Por lo tanto, el acuerdo de resolución del contrato de gestión de servicios públicos de mutuo acuerdo se formalizará por quien tenga la consideración de órgano de contratación de acuerdo con lo que se acaba de exponer en el municipio (o bien la Diputación provincial) que tenga la titularidad del servicio de RSU y de LV.

Por último, a diferencia de lo que expondremos a continuación respecto del rescate del contrato de gestión de servicios públicos, la resolución del contrato por mutuo acuerdo es un mecanismo que permite a la administración recuperar la gestión directa del servicio, pero no exige que la administración mantenga esta gestión directa, por lo que podrá licitar un nuevo contrato de gestión de los servicios de RSU y LV en cualquier momento posterior a la formalización de la resolución del contrato por mutuo acuerdo entre las partes.[137]

6.1.2 El rescate

Una vez expuesta la posibilidad de remunicipalización voluntaria o por mutuo acuerdo, procedemos a exponer la otra fórmula de recuperación anticipada de los servicios públicos municipales de RSU y LV, la cual constituye además una posibilidad de remunicipalización forzosa.

Por remunicipalización de carácter forzoso debe entenderse aquel mecanismo que permite a la administración recuperar la gestión directa de un servicio de su titularidad para el cual se había establecido un sistema de gestión indirecta, previstos legalmente y cuyo ejercicio responde a una decisión unilateral de la administración que se impone de forma coactiva al contratista que tiene atribuida la gestión del servicio.

El TRLCSP no reconoce a la administración un poder de resolución sustantivo de los contratos administrativos por simples razones de interés público, como estaba

[137] TORNOS MAS, J, "*La resolución de un contrato de gestión de servicio público no implica la municipalización del servicio*", Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal, Nº. 10, Madrid, 2012, págs. 1177-1178.

contemplado por la legislación con anterioridad. Y es que tan solo el interés público actúa como causa justificadora tanto del ejercicio de la potestad de rescate como de la propia previsión legal de la misma, además de como límite a los derechos concedidos al contratista a través del contrato de gestión de servicios públicos.

La cuestión clave en este punto reside en determinar qué debe entenderse por razones de interés público a efectos del rescate del servicio público. El TRLCSP no recoge indicación alguna a este respecto, pero parece lógico aventurar que los interés públicos en juego deben ser al menos de entidad superior a los intereses privados que van a verse afectados por el ejercicio del rescate.

Tradicionalmente se ha considerado que las razones de interés público que justifiquen el rescate deben implicar un beneficio para los usuarios del servicio y no únicamente para la propia administración. Por este motivo no se identifica en este supuesto el interés público con el mero interés financiero de la administración en obtener un beneficio para la hacienda pública, y percibir en consecuencia los rendimientos económicos de la explotación del servicio. Igualmente debe excluirse la posibilidad de identificar el interés público con el incumplimiento del contratista. Como se ha expuesto anteriormente, la administración no puede renunciar a instar la resolución del contrato cuando se produce el incumplimiento culpable del contratista, exigiendo su correspondiente responsabilidad, resultando contrario al interés público la utilización del rescate, con el pago de las indemnizaciones correspondientes al contratista, cuando debe procederse a la resolución del contrato por incumplimiento culpable de éste. En esta línea se ha pronunciado el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen de 2 de noviembre de 2011 (núm. 604/2011) y ha declarado que "*al respecto conviene indicar que el "rescate" constituye una de las causas de terminación de los contratos administrativos que prevé hoy el art. 262.b LCSP para el contrato de gestión de servicios públicos (...) con fundamento en razones de interés público, pero no precisamente por razón o como consecuencia de incumplimiento de clase alguna por parte del contratista -de ahí las consecuencias indemnizarais prevenidas (...) sí se ha identificado, sin embargo, el interés público con la garantía de que el servicio se preste con la adecuada regularidad. Esto resulta de la configuración de la continuidad del servicio como principio rector de la actividad prestacional de la administración, que igualmente justifica que el TRLCSP no prevea la posibilidad de secuestro del contrato de gestión de servicios públicos. A este respecto, el Tribunal Superior de Justicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1a) en su Sentencia 90003/2013, de 8 de enero [JUR/2013/31733] ha declarado que "lo que pretende la ley al referirse a interés público es que el servicio se venga realizando con la regularidad necesaria para su adecuado cumplimiento*".[138]

En todo caso, las razones de interés público que determinen el rescate del servicio deberán ser debidamente justificadas por la administración correspondiente y serán valoradas por el informe del servicio jurídico correspondiente o, en caso de que el contratista se oponga al rescate, en el dictamen del órgano consultivo que corresponda.[139]

El rescate tiene como consecuencia principal que vuelva a reunirse en la administración la condición de titular del servicio público rescatado y de gestor del mismo. Esta

---

[138] Dictamen 604/2011, de 21 de enero de 2011, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

[139] PONCE SOLE, J., "*Remunicipalización y privatización de los servicios públicos y derecho a una buena administración. Análisis teórico y jurisprudencial del rescate de concesiones*", Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, Madrid, Nº. 84, 2009, págs. 33-35.

consecuencia se configura a su vez legalmente como un requisito necesario para que la administración pueda hacer uso de la figura del rescate.

Esta característica inherente al rescate imposibilita que la administración lo utilice como medio para sustituir a un contratista por otro, aun cuando considere que el cambio de titular de la gestión resulta conveniente desde el punto de vista del interés público.

Ello supone por lo tanto que no puede entenderse como un interés público preponderante respecto de los intereses privados de la entidad a la que fue adjudicada el servicio el interés de una segunda entidad privada a la que se pretenda adjudicar el servicio en sustitución de la primera. Igualmente, no puede justificarse desde el punto de vista del interés público el pago de las indemnizaciones asociadas al rescate cuando éste se utilice con el propósito de conceder la gestión a un nuevo ente privado. La sustitución de un gestor privado por otro debe justificarse por el incumplimiento del contratista de las obligaciones esenciales del contrato, lo que posibilita su resolución sin la necesidad de abonar indemnización alguna o deberá ser acordada de mutuo acuerdo cuando así lo justifiquen razones de interés público.

Para cumplir con este requisito, la administración puede hacer uso de cualquiera de las posibilidades de gestión directa de los servicios públicos previstos en el art. 85.2 LBRL. Por lo tanto, para poder resolver el contrato por medio del rescate del servicio, la administración deberá justificar que concurren razones de interés público y volver a gestionar de forma directa el servicio.

Y por lo que respecta a la naturaleza jurídica del rescate, esta se considera como una causa de resolución del contrato de gestión de servicios públicos que como tal, se regula en el artículo 286 TRLCSP.

Como causa de resolución del contrato que es, el rescate también se caracteriza como una terminación anormal y anticipada del mismo. Decimos que es anormal en contraposición a la forma de terminación normal del contrato, que no es sino el cumplimiento del mismo.

Y en segundo lugar, el rescate es una forma de terminación anticipada del contrato, pues éste se extingue antes de la fecha prevista para su finalización por decisión unilateral de la administración.

Siendo el interés público el fundamento último del rescate, debe descartarse la posibilidad de que el mismo tenga carácter sancionador. El rescate no implica una penalización al contratista por una gestión inadecuada, ni por un incumplimiento de sus obligaciones contractuales, que sería en todo caso incompatible con la obligación establecida en el TRLCSP de indemnizar al contratista por los perjuicios que le produzca el rescate por parte de la administración.

Por último, el rescate, como potestad de la administración está dirigido a la satisfacción de un interés público, característica que tiene carácter irrenunciable. Sin embargo, este carácter irrenunciable no implica una obligación por parte de la administración de ejercitarlo, ni un derecho subjetivo del gestor de reclamar a la administración su ejercicio. El rescate es una potestad al servicio de la administración.

Por su parte, el rescate contractual se define como la causa de extinción anticipada del contrato de gestión de servicios públicos establecida en el pliego de condiciones del concreto contrato. Al tratarse de una causa regulada en el propio contrato, las partes pueden establecer las condiciones y circunstancias que posibilitan que la administración ejercite el rescate. De la misma forma, la indemnización prevista legalmente para el

supuesto del rescate podrá verse modificada en el contrato, pudiendo llegar incluso el contratista a renunciar a ésta.

En cuanto al el procedimiento del rescate en el ámbito municipal, nos encontramos con una regulación escasa y dispersa. Como punto de partida, el rescate se configura en el TRLCSP como una causa de resolución anticipada del contrato de gestión de servicios públicos. En su condición de causa de resolución, el rescate se encuentra dentro del ámbito de las prerrogativas de la administración en los contratos administrativos, reguladas en los artículos 210 y 211 TRLCSP.

En consecuencia, el artículo 210 TRLCSP enumera estas prerrogativas de la siguiente forma: "*Dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver olas dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta*". Por lo tanto, la administración, a través del órgano de contratación que sea competente en cada caso, es quien debe acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos.

A continuación, el artículo 211 TRLCSP regula un procedimiento específico para el ejercicio de estas prerrogativas, procedimiento que deberá seguirse en caso de que el ayuntamiento decida proceder al rescate del servicio público de LV, RSU, o ambos. Sin embargo, el artículo 211 TRLCSP no regula un procedimiento completo, sino que únicamente establece tres trámites que tendrán carácter necesario o no, en función del supuesto ante el que nos encontremos. Estos trámites son:

- La audiencia al contratista;

- Informe del servicio jurídico correspondiente;

- E informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la comunidad autónoma respectiva, en caso de oposición del contratista.[140]

Asimismo, el artículo 224 TRLCSP, bajo la rúbrica "*aplicación de las causas de resolución*", señala que la resolución del contrato se acuerde por el órgano de contratación seguirá el procedimiento que en las normas de desarrollo del TRLCSP se establezca. Por lo tanto, si tenemos en cuenta que tal desarrollo normativo no se ha producido a día de hoy de forma suficiente, esta remisión debe entenderse hecha al RLCAP con las previsiones señaladas.

La regulación del procedimiento de rescate se completa con el TRRL y el RSCL.

El artículo 114 TRRL recoge los trámites previstos en el artículo 211 TRLCSP, estableciéndolos expresamente para el ámbito local, estipulando la necesidad de que se dé audiencia al contratista, de que se evacue previo informe por la Secretaría y la Intervención de la Corporación y el Dictamen Preceptivo del órgano consultivo superior de la comunidad Autónoma, si existiere o, en su defecto, del Consejo de Estado cuando el contratista se oponga a la resolución del contrato. Estos trámites deben completarse con el procedimiento común establecido en la normativa vigente, que será aplicable de forma supletoria.

Se analizan a continuación los tres trámites exigidos por el artículo 211 TRLCSP:

[140] TORNOS MAS, J., "*Rescate de una concesión de servicio de transporte público. ¿Es necesario el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente?*" Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, Nº. 84, Madrid 2009, págs. 33-35

- Audiencia al contratista:

De acuerdo con lo previsto en el artículo 109 RLCAP, el órgano de contratación deberá dar audiencia al contratista por plazo de diez días naturales con carácter previo a adoptar el acuerdo de resolución del contrato. Adicionalmente, deberá darse audiencia en el mismo plazo al avalista o asegurador en caso de que se proponga la incautación de la garantía otorgada.

El trámite de audiencia al interesado es un pilar fundamental del procedimiento administrativo, tradicionalmente configurado como esencial por reiterada jurisprudencia, que entiende que su omisión determina la nulidad del acto administrativo en caso de que su omisión haya causado indefensión al interesado.

En el caso de un procedimiento que tiene como finalidad el ejercicio de una potestad de la relevancia del rescate del servicio, resulta indudable la necesidad y conveniencia de dar audiencia al contratista durante su instrucción.

Debe tenerse en cuenta que el rescate supone la resolución anticipada del contrato de gestión de servicios públicos, independientemente de la gestión que esté llevando a cabo el contratista y únicamente en aras del interés público. Por lo tanto, el contratista se ve privado de los derechos que le fueron concedidos a través del contrato, aun cuando esté realizando una gestión eficiente y de acuerdo con lo previsto en el contrato. Dicho trámite tiene por finalidad facilitar al interesado la información del procedimiento necesaria para que pueda desarrollar una eficaz y adecuada defensa de sus intereses. En el caso concreto del procedimiento de rescate, el contratista tiene en este trámite la oportunidad de oponerse al mismo, lo que determinará la necesidad de que la administración recabe informe del Consejo de Estado o del órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma Correspondiente.

- Informe previo del Servicio Jurídico:

El segundo trámite exigido para la adopción del acuerdo de resolución del contrato, es la previa emisión por el Servicio Jurídico correspondiente de un informe.

En el ámbito municipal, la Disposición Adicional Segunda del TRLCSP, en su apartado octavo, dispone que los informes que en el TRLCSP se asignen a los servicios jurídicos se evacuarán por la Secretaría. De la misma forma, el artículo 114 TRRL establece la necesidad de que se emitan informes por la Secretaría y la Intervención de la Corporación.

La ausencia de estos informes en el expediente de tramitación de la resolución del contrato determina la anulabilidad del mismo en virtud de lo dispuesto en el artículo 63.1 LRJPAC (igual se pronuncia la Ley Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que recientemente entrará en vigor). En consecuencia, es posible la subsanación de este trámite, como puso de manifiesto el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en sus Dictámenes número 574/13 y 373/2011.[141][142]

- Informe preceptivo del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva.[143]

[141] Dictamen 574/2013, de 1 de octubre de 2013, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.
[142] Dictamen 373/2011, de 21 de enero de 2011, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.
[143] TORNOS MAS, J., "*Rescate de una concesión de servicio de transporte público. ¿Es necesario el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente?*" Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, Nº. 84, Madrid 2009, págs. 33-35.

Independientemente del informe previo que deba emitir el Servicio Jurídico correspondiente, el artículo 211 TRLCSP establece que es requisito preceptivo recabar el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma que corresponda en una serie de supuestos, entre los que se encuentra la resolución del contrato por la administración cuando se formule oposición por parte del contratista. Dicha posición a la resolución del contrato por medio del rescate del servicio puede ser formulada por el contratista en el trámite de audiencia previo.

El informe del órgano consultivo debe solicitarse por el órgano de contratación en todo caso con carácter previo a la adopción del acuerdo de resolución del contrato. La ausencia del informe del Consejo de Estado determina la nulidad del acuerdo de resolución al haberse dictado el acto prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido de acuerdo con lo previsto en el artículo 62 LRJPAC (igual se pronuncia la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

En su condición de trámite esencial, la omisión del Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo, no puede convalidarse solicitándolo con posterioridad a haberse dictado el acuerdo de emisión. En esta línea se ha pronunciado, entre otros, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en su Dictamen núm. 342/10 de 13 de octubre de 2010 al exponer que "*la consulta al Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente y la posterior remisión del correspondiente dictamen son trámites esenciales en aquellos procedimientos en los que la consulta es preceptiva. Esa esencialidad no deriva del eventual carácter vinculante del dictamen, sino de la posición relevante del órgano consultivo en la arquitectura institucional diseñada por la Constitución. En los casos en los que el dictamen no es vinculante, el parecer del Consejo no es determinante del contenido de la decisión que acabe tomándose, pero procesalmente es determinante para la adopción de la pertinente resolución administrativa". Es decir, cuando la consulta es preceptiva, el correspondiente dictamen es un trámite procesalmente esencial, por lo que su sola omisión equivale a prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. Lo mismo sucede cuando, siendo preceptiva la consulta al Consejo Consultivo, se dicta un acto sin recabarla y después se intenta subsanar el vicio solicitando tardíamente el correspondiente dictamen. Este es un informe determinante para la adopción del acuerdo municipal de resolución de un contrato, es un trámite esencial para dictar ese acto administrativo y, en consecuencia, su omisión equivale a dictarlo prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. (...) el sentido de la consulta es ilustrar al órgano que debe adoptar la decisión, ilustración que sólo tiene sentido antes de que la resolución se adopte, y por ello, la omisión de la consulta no puede subsanarse mediante una consulta tardía, una consulta evacuada cuando ya se ha adoptado una decisión"*.[144] En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 31 de diciembre de 1980, en la que se declara que la omisión de la consulta al Consejo de Estado no puede subsanarse debido a que *"el informe omitido debe preceder las resoluciones administrativas que deben tener en cuenta su contenido antes de decidir*".[145]

Por lo tanto, a la hora de determinar el procedimiento a seguir para el rescate del servicio municipal de recogida de RSU y del servicio público local de LV, será necesario atender tanto a la regulación general recogida en el TRLCSP, como a la

[144] Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, núm. 342/10 de 13 de octubre de 2010.
[145] Sentencia del Tribunal Supremo 50/1980, de 31 de diciembre de 1980.

LBRL, el RSCL y el TRRL para el ámbito local, así como a la normativa reguladora del procedimiento administrativo común vigente.

Por último, el órgano competente para adoptar el acuerdo de resolución del contrato por el rescate del servicio será el órgano de contratación, que se determinará según lo dispuesto en la Disposición Adicional Segunda del TRLCSP.

6.1.3 A partir de la resolución anticipada por causas imputables a cada una de las partes de la concesión

Otra forma de proceder a recuperar la gestión directa del servicio de recogida de RSU y de LV es como consecuencia de la resolución anticipada del contrato de gestión del servicio por causas imputables a cualquiera de las partes de la concesión.

Más allá de la forma de su aplicación y los efectos contractuales que ello produce sobre cada una de las partes según cual haya sido el sujeto causante, cuyo objeto no está comprendido en el ánimo de la exposición de este trabajo, nos referiremos a continuación cada una de las causas de resolución del contrato de concesión del servicio por causas unilaterales e imputables al contratista o a la administración, según el caso.

Estas aparecen reguladas en el artículo 223 TRLCSP, y concretamente se trata de la muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista, a salvo de los supuestos previstos para la sucesión de empresa, que se prevén de forma expresa en el art. 287.1 TRLCSP; y la declaración de concurso o la declaración de insolvencia en cualquier otro procedimiento.

Y a estas causas se ha de añadir la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados, así como la posibilidad cierta de producción de una lesión grave al interés público de continuarse ejecutando la prestación en los términos establecidos, siendo imposible modificar el contrato.

Además de estas causas aplicables con carácter general, el TRLCSP añade otras dos causas de resolución anticipada del contrato por el que se encomienda la gestión indirecta a una persona de derecho privado, siendo imputable estas causas a una sola de las partes. Dichas causas específicas se recogen en el artículo 286 TRLCSP:

- La demora superior a seis meses por parte de la administración en la entrega al contratista de la contraprestación o de los medios auxiliares a que se obligó según el contrato. En este caso se debe proceder a la resolución por parte del contratista.

- Y la imposibilidad de la explotación del servicio como consecuencia de acuerdos adoptados por la administración con posterioridad al contrato.

Para todos estos supuestos y siempre justificado en "*razones de interés público la Administración podrá acordar el rescate del servicio para gestionarlo directamente*" según el artículo 287.2 TRLCSP.[146]

6.1.4 La expropiación de acciones de una empresa de economía mixta

Pasamos a desgranar una recuperación particular del servicio que es habitual en materia de recogida de RSU y LV: la expropiación forzosa de acciones de una empresa de economía mixta, que tiene unos presupuestos concretos y procedimiento determinado.[147]

La LEF establece como requisito previo al ejercicio de la potestad expropiatoria la declaración de utilidad pública o interés social del fin a que haya de afectarse el objeto expropiado. En el caso concreto de la expropiación de bienes muebles, el artículo 12 de la LEF exige que la utilidad pública sea "*declarada expresa y singularmente mediante Ley en cada caso, a no ser que ésta u otra Ley hayan autorizado la expropiación para una categoría especial de bienes, en cuyo supuesto bastará el acuerdo del Consejo de Ministros*".

De acuerdo con lo anterior, antes de que la administración pueda proceder a la expropiación de las acciones será necesario que una ley recoja la declaración de utilidad pública de la misma, la cual deberá tener carácter expreso y singular.

Sin perjuicio de lo previsto en el párrafo precedente, sería posible obviar la declaración singular y expresa de utilidad pública mediante Ley si atendemos a lo dispuesto en el artículo 46.2 RSCL, que "*autorizada la municipalización o provincialización de un servicio se entenderá implícita la facultad de la Corporación interesada para expropiar y realizar obras, dentro o fuera de su jurisdicción territorial*".

Lo anterior determina el reconocimiento implícito a favor de las entidades locales de la potestad expropiatoria por medio del acuerdo de municipalización. Este reconocimiento implica la declaración de utilidad pública de la causa que justifica la municipalización, que no es otra que la finalidad del acuerdo de municipalización, que se recoge en el artículo 45.2 RSCL determinando que "*las municipalizaciones y las provincializaciones tenderán a conseguir que la prestación de los servicios reporte a los usuarios condiciones más ventajosas que las que pudiera ofrecerles la iniciativa particular y la gestión indirecta*".

Por lo tanto, para que se cumpla el requisito de la previa declaración de utilidad pública en el supuesto de la expropiación de las acciones de una sociedad de economía mixta, ésta deberá ajustar su finalidad a la prevista en el artículo 45.2 RSCL. Es decir, deberá responder al objetivo de conseguir, mediante la gestión directa del servicio, una mejor prestación del mismo, que se traduzca en condiciones más ventajosas para los usuarios.

Una vez cumplido el requisito anterior, la administración deberá resolver sobre la necesidad concreta de adquirir las acciones, como bienes estrictamente indispensables para el fin de la expropiación, a través del correspondiente acuerdo de necesidad de ocupación. Declarada la necesidad de ocupación, se procede a la determinación y pago del justiprecio, como trámites previos a la ocupación de los bienes expropiados

---

[146] TORNOS MAS, J., "*La resolución de un contrato de gestión de servicio público no implica la municipalización del servicio*", Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal, Nº. 10, Madrid, 2012.

[147] CORREDOR SÁNCHEZ-DIEZMA, J. V., "régimen de uso de sus bienes: responsabilidad patrimonial. Expropiación forzosa", CEF Legal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos, Madrid, Nº. 166, 2014, págs. 145-155.

Por último, una vez sea efectiva la expropiación, la administración titular del servicio deberá proceder a la resolución del contrato de gestión de servicios públicos y acordar formalmente la gestión directa del servicio por medio de la sociedad totalmente participada por ella misma o, alternativamente, proceder a la disolución de la sociedad y optar por otra de las formas de gestión directa recogidas en el artículo 85.2 LBRL.

6.2 La recuperación de los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria tras finalizar el contrato de gestión de servicios públicos: la reversión tras la resolución

Se trata de la forma natural de recuperar la gestión del servicio, la cual se produce una vez que el contrato de gestión del servicio público y sus prórrogas finalizan.[148]

No obstante, es posible que se encadene con otro contrato de gestión del servicio público, el cual puede surtir efectos desde la finalización del contrato extinguido por el lapso del tiempo.[149] Por lo tanto, la gestión indirecta no es imperativa tras la reversión.[150]

Según el artículo 223 del TRLCSP, el contrato se entenderá cumplido por el contratista cuando éste haya realizado la totalidad de la prestación, de acuerdo con los términos acordados en los pliegos y a satisfacción de la administración. En todo caso, la reversión exigirá que la administración realice un acto formal y positivo de recepción o conformidad dentro del mes siguiente a la entrega o realización del objeto del contrato, o bien en el plazo que se determine en el pliego de cláusulas administrativas particulares por razón de sus características", para lo cual "*a la Intervención de la Administración correspondiente le será comunicado, cuando ello sea preceptivo, la fecha y lugar del acto, para su eventual asistencia en ejercicio de sus funciones de comprobación de la inversión.*" Es a partir de dicho acto de recepción cuando el contrato extingue sus efectos y la entidad local puede reprivatizar o remunicipalizar, según el caso.

En cualquier caso, es fundamental señalar que las prórrogas tácitas estás prohibidas tajantemente por la legislación. Así lo explica la Intervención General del Ayuntamiento de Astorga en informe de fecha 14 de julio de 2016, en el que afirma que "*la Ley 53/99 de 28 diciembre modificó el régimen de las prórrogas, prohibiendo las prórrogas tácitas de los contratos, incluso de los adjudicados antes de la entrada en vigor de esta modificación y ello porque supone vulnerar los principios comunitarios de transparencia y publicidad previsto en los articulo 43 y 49 del tratado constitutivo de la CE y por constituir una vulneración del plazo cierto de los contratos.*"[151]

6.3 Presupuestos económicos de la municipalización de los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria

Los presupuestos económicos a tener en cuenta a la hora de emprender un proceso municipalizador de dos servicios tan importantes a nivel municipal como son la limpieza viaria y el servicio de recogida de residuos sólidos urbanos, constituyen un

---

[148] TORNOS MAS, J., "*Contrato de gestión de servicios públicos y reversión*", Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, Nº. 83, Madrid 2009, págs. 33-34.
[149] GALÁN RUÍZ, J., "La intervención de la Administración en el sector público", VVAA, La intervención de la Administración en la sociedad, Colex, Madrid, 2007.
[150] TORNOS MAS, J., "*Servicios y actividades locales.- Contratación local.- Extinción del contrato de gestión de servicios públicos por la finalización del plazo contractual. Reversión. Gastos posteriores*". Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal, Nº. 6, 2007, Madrid, págs. 878-879.
[151] Informe de la Intervención General del Ayuntamiento de Astorga en informe de fecha 14 de julio de 2016.

elemento fundamental desde la entrada en vigor de la LRSAL, momento a partir del cual adquieren una nueva dimensión. Con la aprobación de LRSAL, el cumplimiento de determinados requisitos económicos se torna en requisito indispensable para poder llevar a cabo el proceso de recuperación de los servicios de LV y RSU.[152]

Así pues, la nueva redacción del artículo 85 de la LBRL determina que solo se podrán prestar servicios de forma directa a través de entidad pública empresarial local y de sociedad mercantil local con capital social de titularidad íntegramente pública, cuando previamente quede acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto que resultan más sostenibles y eficientes estas fórmulas que la propia gestión directa por parte de la entidad local o a través de organismo autónomo local.

Y para llegar a dicha conclusión, se deberán tener en cuenta los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión.

Además, añade el nuevo artículo 85 de la LBRL que deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido, la cual se elevará al Pleno para su aprobación, en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como el apoyo técnico recibido, los cuales además deberán ser publicados.

Por último, la LBRL también impone la necesidad de recabar informe (preceptivo por lo tanto) de la intervención municipal, a la cual se le encomienda la tarea de valorar la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la LOEPSF.

El artículo 4 de la LOEPSF comienza diciendo que las actuaciones municipales estarán sujetas al principio de sostenibilidad financiera, entendiendo por sostenibilidad financiera la capacidad para financiar los compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad de deuda comercial. Y para ello se tendrá en cuenta el criterio previsto en la normativa sobre morosidad y en la normativa europea, además de en la propia LOEPSF.

En consecuencia, se entiende que la deuda comercial es sostenible cuando el periodo medio de pago a los proveedores no supere el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad, que actualmente es de 30 días.

También es claro el artículo 86 LBRL al declarar al hilo de lo anterior, que las entidades locales podrán ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de actividades económicas, siempre que esté garantizado el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y de sostenibilidad financiera del ejercicio de sus competencias. Dicho extremo deberá acreditarse en el expediente, el cual debe de concluir la conveniencia y oportunidad de la iniciativa económica municipal, que habrá de justificarse en la ausencia de riesgo para la sostenibilidad financiera del conjunto de la hacienda municipal.

Para poder garantizar que no pone en riesgo la sostenbilidad financiera, el expediente deberá contener un análisis del mercado, relativo a la oferta y a la demanda existente, así como a la rentabilidad y a los posibles efectos de la actividad local sobre la concurrencia empresarial.

Todas estas novedades, se concretan en el procedimiento de municipalización, el cual aparece recogido en el artículo 97.1 a) del TRRL y que ya ha sido estudiado de forma pormenorizada (1.3.2.).

---

[152] PARADA VÁZQUEZ, J. R., “*Reforma y retos de la administración local*” Marcial Pons, Valencia, 2007., pág. 72.

En dicho procedimiento se preceptúa como requisito previo y su posterior ejercicio de la actividad económica, la designación por la entidad de una comisión de estudio compuesta por miembros de la misma y por personal técnico. A esta comisión de estudio le corresponde la redacción de una memoria relativa a los aspectos sociales, jurídicos, técnicos y financieros de la actividad económica de que se trate, en la que deberá determinarse la forma de gestión elegida, así como los casos en que debe cesar la prestación de la actividad.

Asimismo, deberá acompañarse un proyecto de precios del servicio, para cuya fijación se tendrá en cuenta que es lícita la obtención de beneficios aplicable a las necesidades generales del municipio como ingreso de su presupuesto, sin perjuicio de la CE de fondos de reserva y amortizaciones.

Todos estos requisitos son necesarios e imprescindibles para que un municipio pueda gestionar de forma directa los servicios de RSU y LV tras la recuperación de su gestión, a excepción de que se produzca un rescate, en el que la gestión directa se impone de forma imperativa.

6.4 Efectos de la municipalización de los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria sobre la plantilla

Los efectos que las remunicipalizaciones tienen sobre la plantilla que realizaba su trabajo al servicio de la empresa externa encargada de la gestión, supone afrontar un conflicto de intereses jurídicos que es complejo de resolver ya que su situación no aparece resuelta de forma clara.[153]

Y es que por un lado, el artículo 55.4 del ET dice que a salvo de pacto en contrario establecido mediante acuerdo de empresa entre el cesionario y los representantes de los trabajadores, una vez consumada la sucesión de empresa (en este caso entre concesionaria y ayuntamiento), las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuere de aplicación en la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma transferida. Esta aplicación se mantendrá hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida.

Partiendo de que el trabajo se consagra como deber, pero también como derecho en el artículo 35.1 de la CE, no obstante, a esta conducta se le podría calificar como entrada por la puerta de atrás en la administración y contraviene de forma flagrante lo dispuesto en la propia CE en el artículo 23.2 y 103.3.[154][155]

Y es que dice el artículo 23.2 de la CE que todos los españoles tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes.[156] Por su parte, el artículo 103.3 establece que la ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad.[157]

---

[153] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Capítulo I. Marco constitucional de la administración local, Manual de derecho local*", Iustel, Madrid, 2013.

[154] PICÓ ENSEÑAT, M R., "*El sistema de fuentes de la función pública local: consecuencias de la coexistencia de títulos competenciales diferenciales*", Tesis doctoral dirigida por Jesús Ángel Fuentetaja Pastor (dir. tes.). UNED (2009).

[155] MEDINA GONZÁLEZ, S. "*La selección de funcionarios en la Administración Local*", Aranzadi, Pamplona, 2014., págs. 52 – 85. MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo I, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.

[156] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Marco constitucional de la función pública local*", Empleo público local: prontuario para la selección, organización y gestión de personal de entidades locales 2012, págs. 2-68.

[157] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Manual de derecho local*", Iustel, Madrid, 2013., pág. 22.

A nivel legal, el acceso a la función pública para el personal laborar se regula en los artículos 55 y siguientes del TRLEBEP, así como de los artículos 73 y siguientes de la LBRL y los artículos 176 y 177 del TRRL.[158][159][160][161] En concreto, el artículo 55.2 del TRLEBEP dice que las entidades locales seleccionarán a su personal laboral mediante procedimientos en los que se garanticen los principios constitucionales antes expresados, así como los de:

- Publicidad de las convocatorias y de sus bases;

- Transparencia; imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección;

- Independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección;

- Adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar;

- Y agilidad, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección.[162]

Por ser normas de igual rango, por existir principios constitucionales contrapuestos y normativa legal también contrapuesta se genera el conflicto jurídico al que aludíamos. Es cierto, no obstante, que el TRLEBEL es posterior y más concreto que el ET, pero también que ambos son Reales Decretos Legislativos que aprueban Textos Refundidos, lo cual no ayuda en absoluto a aclarar la situación descrita. En definitiva, se da una situación legal caótica que se debería resolver de forma clara por la vía legislativa.[163]

Sin embargo, el art. 44 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad, recoge que en caso de cambio de titularidad de empresa, la subrogación se dará con las mismas condiciones económicas, siendo esto de aplicación al ámbito privado y público. Estas condiciones económicas solo perduran hasta que se pacta un nuevo convenio y el personal se subrogará (si así está establecido en el contrato), salvo que:

- El servicio no se vaya a prestar por los trabajadores de la contrata

- Necesitando personal, la administración lo hubiese seleccionado previamente al rescate.[164][165][166][167]

[158] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Función pública local y reforma local*", Cuadernos de derecho local, Número 37, 2015, Madrid, págs. 41-75.
[159] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Incidencia de la Ley 27/2013 de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en la Función Pública Local*", Aranzadi, Pamplona, 2014.
[160] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La función pública local ante el Estatuto básico del Empleado Público*", Anuario de Derecho Municipal, Nº. 1, Madrid, 2007, págs. 59-85.
[161] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La función pública local: asignatura pendiente de la autonomía local*", Revista de administración pública, Nº 191, Madrid, 2013, págs. 421-461.
[162] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*El Estatuto Básico del empleado público*", Revista de administración pública, Nº 174, 2007, Madrid, págs. 457-499.
[163] LINDE PANIAGUA, E., "*La libre circulación de los trabajadores versus libre circulación de las personas. La ciudadanía europea*", Revista de derecho de la Unión Europea, Nº. 5, Madrid, 2003 (Ejemplar dedicado a: La Europa social. La Europa de la solidaridad), págs. 15-36.
[164] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*El derecho de la función pública en la Unión Europea*", Un procedimiento administrativo para Europa, Thomson Civitas, Madrid, 2012.
[165] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La función pública comunitaria como contrapunto a la tendencia laboralizadora en Europa*", Documentación administrativa, Nº 243, Madrid, 1995 (Ejemplar dedicado a: Función pública y laboralización), págs. 325-348.
[166] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La influencia del Derecho comunitario en las funciones públicas de los estados miembros*", Actas del I. Congreso Nacional de Función Pública, Madrid, 1997, 445-453.
[167] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La función pública local ante el Estatuto básico del Empleado Público*", Anuario de Derecho Municipal, Nº. 1, Madrid, 2007, págs. 59-85.

7. CONCLUSIONES DEL INFORME DE FISCALIZACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO LOCAL DEL TRIBUNAL DE CUENTAS DEL EJERCICIO 2011 SOBRE LA PRESTACIÓN DIRECTA E INDIRECTA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y DE LIMPIEZA VIARIA EN LOS MUNICIPIOS DE MENOS DE 20.000 HABITANES

El Informe de fiscalización del sector público local del TCu, es el Informe 1.010 de dicho ente fiscalizador externo y es el resultado del ejercicio de su función fiscalizadora, establecida en los artículos 2.a), 9 y 21.3.a) de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, y a tenor de lo previsto en los artículos 12 y 14 de la misma disposición y concordantes de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas. Este ha sido aprobado en sesión de 28 de noviembre de 2013 y acordándose su elevación a las Cortes Generales, según lo prevenido en el artículo 28.4 de la Ley de Funcionamiento.[168]

Dicho Informe se incorpora a este estudio como consecuencia de que en su punto tercero se detiene a estudiar las condiciones de prestación de los servicios públicos municipales en los municipios de población inferior a 20.000 habitantes, incluyendo los servicios de limpieza viaria y de recogida de residuos sólidos urbanos.

El Informe parte de que en el artículo 25 de la LBRL se señalan las competencias de los municipios, entre las que se encuentra la de prestar cuantos servicios públicos contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal. Por su parte, recuerda también que el artículo 26 de la misma norma determina los servicios que son de prestación obligatoria en todos los municipios, entre los que se encuentran la limpieza viaria y el abastecimiento domiciliario de agua potable, así como el tratamiento de residuos para los municipios de más de 5.000 habitantes.

7.1 Residuos sólidos urbanos

Por lo que se refiere al servicio de recogida de residuos sólidos urbanos, de prestación obligatoria en todos los municipios según el artículo 26 de la LBRL, se delimita a efectos de los análisis que se realizan en este informe a la retirada y transporte periódicos de basuras y residuos sólidos procedentes de viviendas o establecimientos destinados a actividades económicas, excluyendo su posterior eliminación y tratamiento.

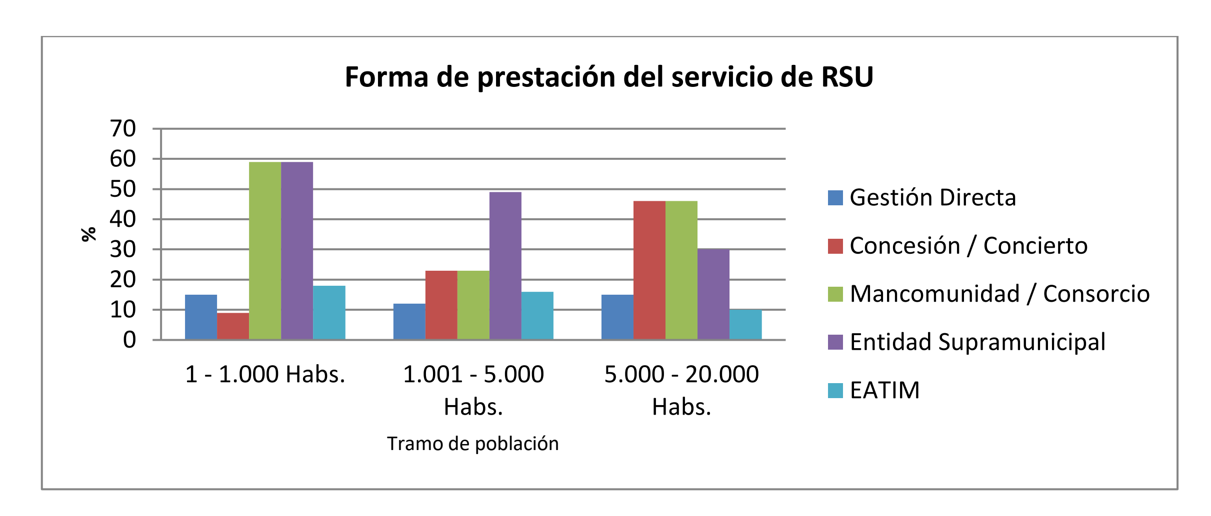
De los 581 cuestionarios recibidos en plazo, 553 contenían información relativa al servicio de recogida de residuos sólidos urbanos, aunque no todos cuentan con la totalidad de los datos.

Concretamente, en aproximadamente la mitad de los ayuntamientos, el 49% la prestación del servicio de recogida de residuos se realizó a través de mancomunidades o consorcios, siendo diez puntos mayor este porcentaje en los municipios más pequeños y, sin embargo, casi 20 puntos inferior en los municipios de más de 5.000 habitantes, que en su mayoría optaron por la contratación del servicio.

---

[168] Tribunal de Cuentas, "*Informe 1.101 de Fiscalización del Sector Público Local, ejercicio 2011*".

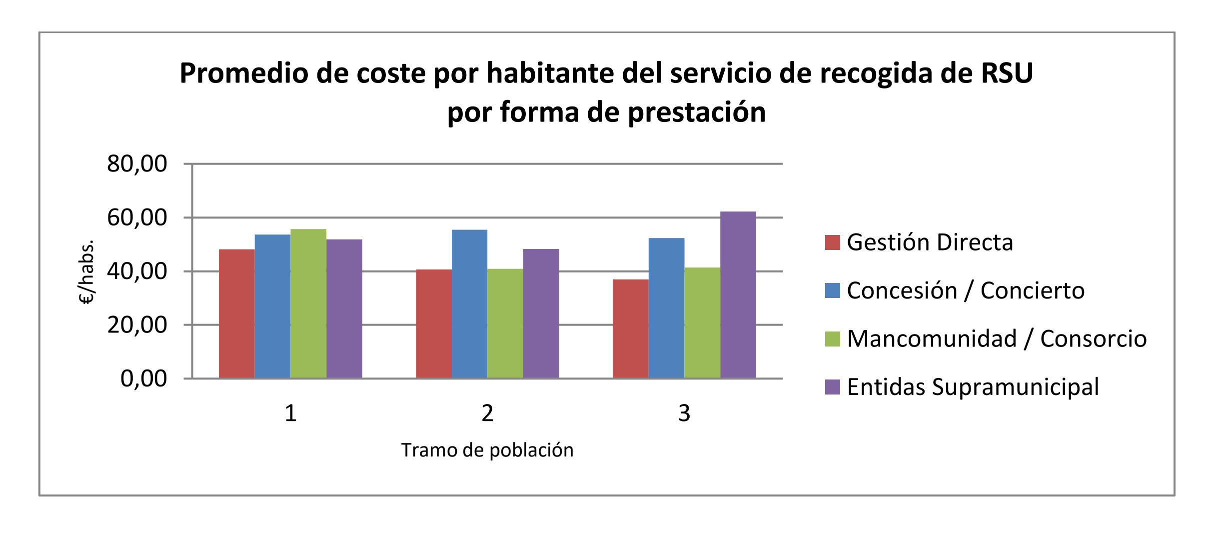
Del 14% de municipios en los que el servicio se prestó por el propio ayuntamiento, en el 97% de los casos fue con sus propios medios, y en el 3% restante a través de sociedades municipales.



** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

En cuanto a sus costes de prestación y financiación, se ha obtenido información sobre los costes de prestación del 76% de las entidades que realizaron la misma por sus propios medios o a través de sociedades dependientes. El coste para el ayuntamiento en los casos de concesión o concierto de la prestación lo han facilitado el 85% de las entidades, el 67% de las que la prestación se realizó por entidades mancomunidades o consorcios, y el 68% de las que se llevó a cabo por entidades supramunicipales.

Y como conclusión de la información facilitada, el coste medio por habitante sin tener en cuenta costes de amortización ni indirectos, dado el escaso número de entidades que facilitaron, estos datos fue de 48,76 euros. Los datos facilitados son muy homogéneos, tanto por tramo de población como por forma de gestión, con un ligero aumento respecto de los costes medios para los ayuntamientos de menor población.



** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

El importe de la tasa no debería ser superior al del coste de la prestación del servicio, puesto que así lo determina la Ley 13/1989 de Tasas y Precios Públicos. Sin embargo, este valor no permite ser analizado, ya que se consultó por medio de las comunidades

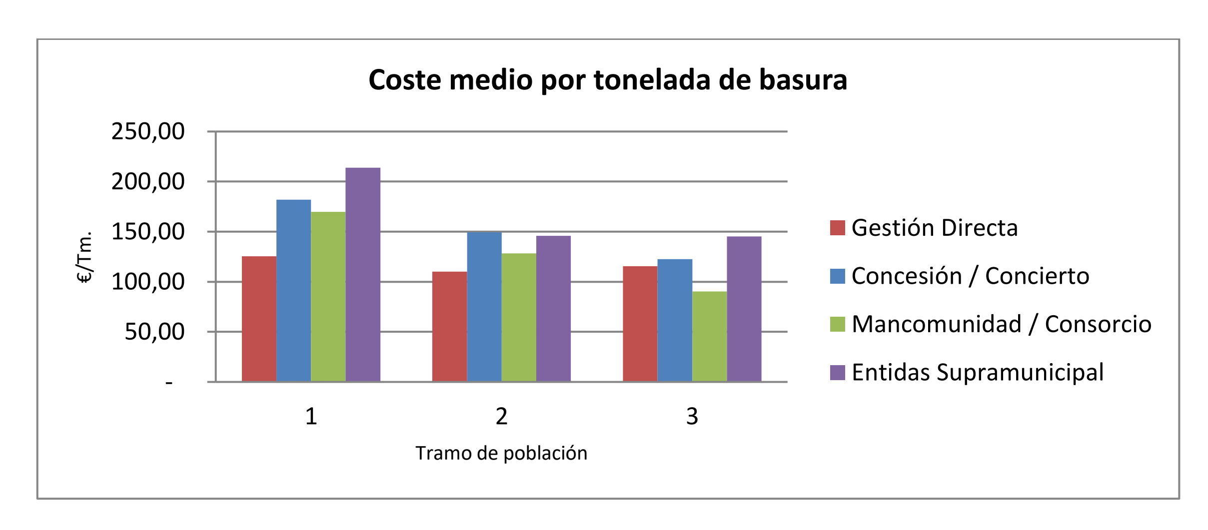
autónomas y estos además no permiten realizar dicha comparación en tanto son valores medios de los datos de los municipios de cada una de las Comunidades.

De un análisis conjunto de los datos relativos al coste, tanto los costes corrientes, directos en el caso de la prestación directa y pagados al responsable de la gestión en la prestación indirecta, como los costes de inversión en su caso, en comparación con todas las posibles fuentes del ingreso, tanto las derivadas de la propia prestación del servicio, cobradas en forma de tasas a los usuarios, analizadas anteriormente, como las transferencias recibidas de las distintas administraciones con destino a gasto corriente o de capital, se concluye que el 60% de las entidades presentaron déficit en la prestación del servicio de recogida de residuos sólidos urbanos.

Hay que reseñar que únicamente 12 núcleos de población carecieron de la prestación de este servicio, observándose una concentración de los mismos en la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

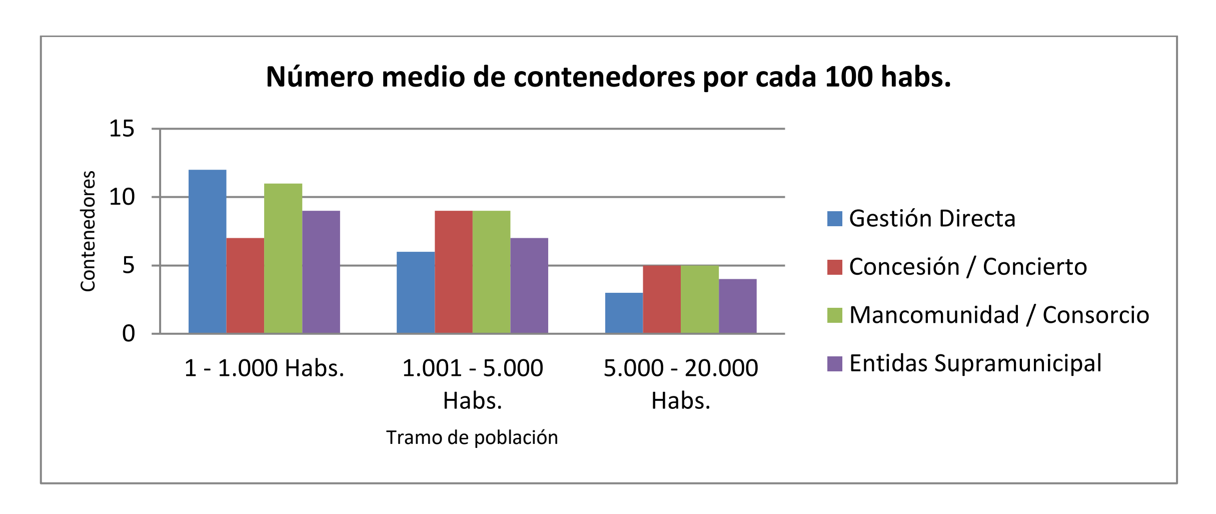
Se han analizado los siguientes indicadores relativos a la prestación del servicio de recogida de residuos sólidos: toneladas recogidas al año, número de contenedores por cada 100 habitantes, número de puntos de reciclaje en relación con los puntos de recogida y periodicidad en la recogida.

Se puede concluir que el coste medio por tonelada recogida de los municipios de la muestra fue de 141,91 euros. Los mayores costes se dieron en los municipios de menor población independientemente de la forma de gestión. No obstante, y para todos los tramos, la forma más cara de gestión del servicio fue la prestación por entidad supramunicipal, y la más barata la gestión directa por el ayuntamiento.

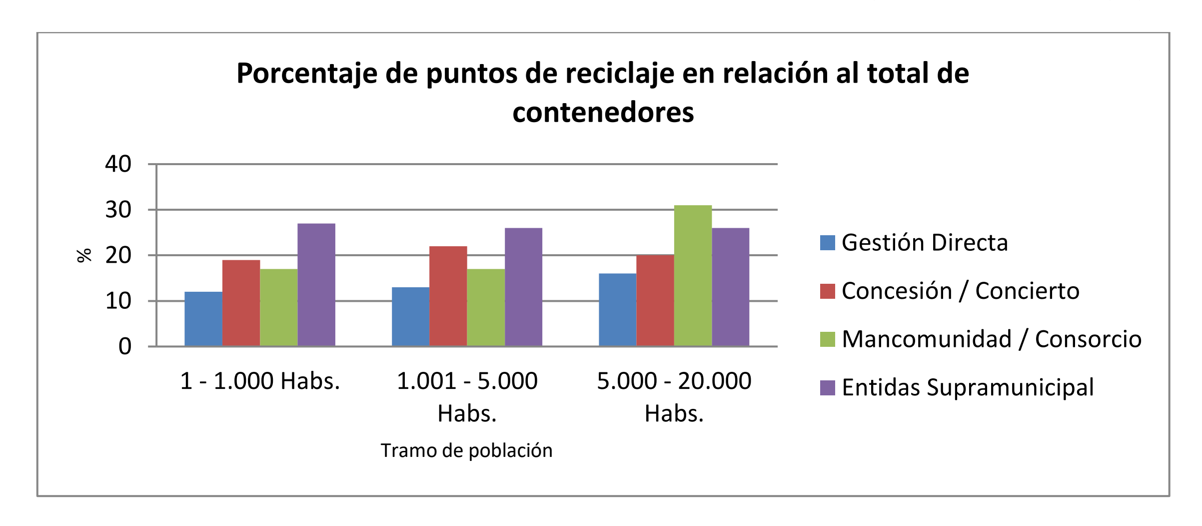


** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

En lo referente a los puntos de reciclaje para el conjunto de entidades de la muestra se obtiene un valor medio del 20%, es decir, que de cada cien contenedores de recogida de residuos sólidos urbanos, veinte eran puntos de recogida selectiva. Este valor medio fue relativamente homogéneo en los distintos tramos poblacionales, sin embargo, sí se han observado diferencias según la forma de prestación, fomentándose en menor medida el reciclaje cuando la prestación del servicio de recogida de residuos sólidos urbanos se realizó por el propio ayuntamiento.

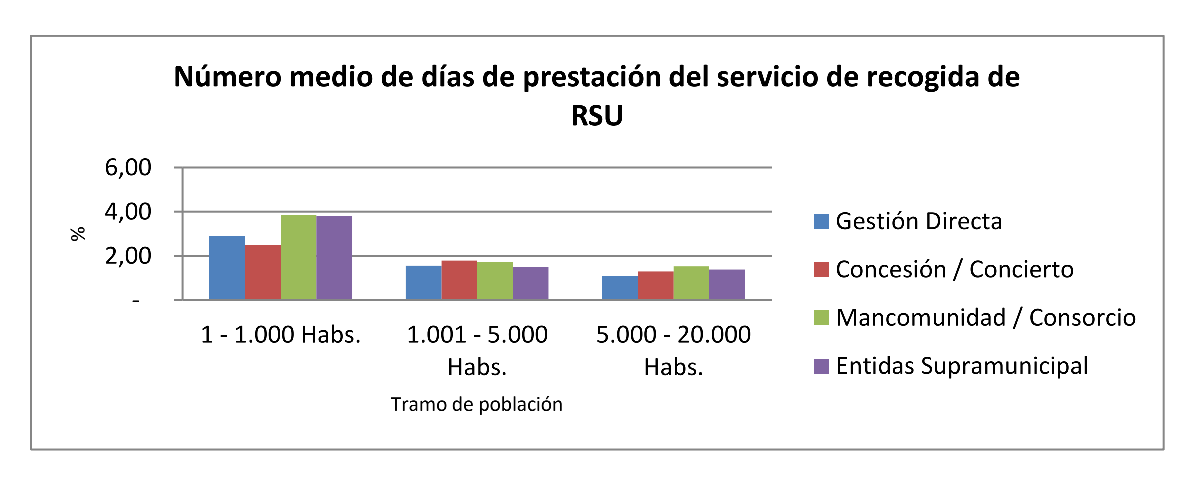


** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*



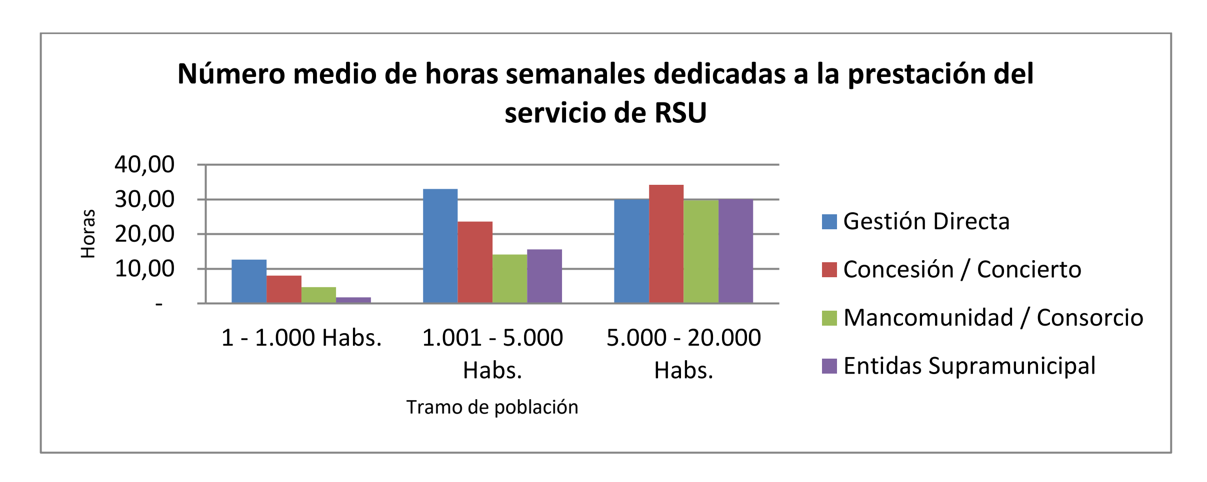
** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

También se ha realizado un cálculo sobre la periodicidad del servicio en días, obteniéndose un valor de esta ratio de 2,38 días de promedio. El mayor intervalo de días se produjo en los municipios más pequeños, sin que se hayan observado diferencias significativas en función de la forma de prestación.



** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

Y en cuanto al número medio de horas de la prestación, esta fue proporcional al tramo de población, es decir, menor en los ayuntamientos más pequeños y mayor en los más grandes. Atendiendo a la forma de gestión fue superior el número de horas de dedicación en la gestión directa y en la realizada a través de empresas contratadas, que, sin embargo, fueron las formas de prestación que tenían un menor coste para el ayuntamiento.



** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

Se solicitó, por último, información sobre la existencia de encuestas de satisfacción realizadas a los usuarios respecto a la actual forma de prestación del servicio y si dicha forma de prestación era igual o diferente a la del año 2011. Además, se pidió a los ayuntamientos que valoraran la calidad de la prestación del servicio en ambos casos, asignando un valor entre 1 y 5, correspondiendo el 1 a la peor calificación de la prestación y el 5 a la mejor. Únicamente realizaron encuestas el 4% de los ayuntamientos analizados. La forma de gestión cambió en el 6% de los ayuntamientos y la valoración media de la prestación por parte del ayuntamiento pasó del 3,7 en 2011 a 3,8 en el momento de realización de los cuestionarios.

Por otra parte, el promedio de horas semanales del personal dedicado a la prestación de este servicio fue de 20,31.

7.2 Limpieza viaria

En cuanto al servicio de limpieza viaria, el TCu recuerda que este servicio incluye la limpieza y aseo urbano, el mantenimiento de las calles en buen estado y la resolución adecuada de las incidencias que en este ámbito se produzcan. Las operaciones que comprende la limpieza viaria consisten fundamentalmente en la eliminación de la suciedad e inmundicias de los bienes de uso público local tales como carreteras, plazas, zonas verdes, parques, calles, puentes y demás obras de aprovechamiento o utilización generales, cuya conservación y policía corresponden al ayuntamiento. También resulta necesaria la realización de la limpieza de otras zonas como aceras, jardines, papeleras, y áreas donde puedan realizarse actividades culturales, deportivas y/o festivas, incidiendo además en la prestación de este servicio las características urbanas, demográficas y de equipamiento.

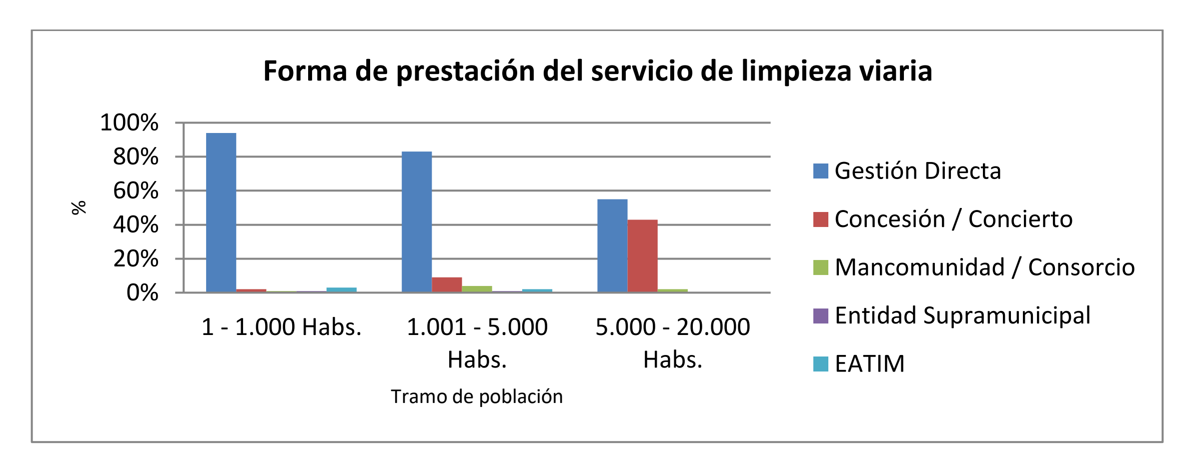
Del análisis de la información recibida por el TCu, el órgano fiscalizador dedujo que hubo numerosos municipios, en general de escasa población, o con una gran diseminación de núcleos de población, en los que el servicio ni tan siquiera se llevó a

cabo. Algunos de estos núcleos eran espacios rurales habitados, con calles sin pavimentar donde en lugar de llevarse a cabo tareas de limpieza viaria se realizaban labores periódicas de desbrozado y otras adecuadas a las circunstancias.

Otra característica específica de este servicio ha sido la afluencia poblacional estacional. En núcleos en los que se daban estas circunstancias el servicio de limpieza se realizó solamente en los meses de mayor afluencia de población.

De los 581 cuestionarios recibidos en plazo, 494 contienen información relativa al servicio de limpieza viaria, aunque no todos cuentan con la totalidad de los datos.

En cuanto al sujeto y forma de prestación, más del 80% de los municipios prestaron el servicio de limpieza viaria mediante gestión directa, incluso en el caso de los municipios de menos de 1.000 habitantes este porcentaje se elevó al 94%, en una tendencia al alza para los tramos de menor población. Sin embargo, en los municipios más grandes, si bien la prestación a través de gestión directa fue también mayoritaria, sólo se diferenció en 12 puntos de la prestación a través de la contratación pública.



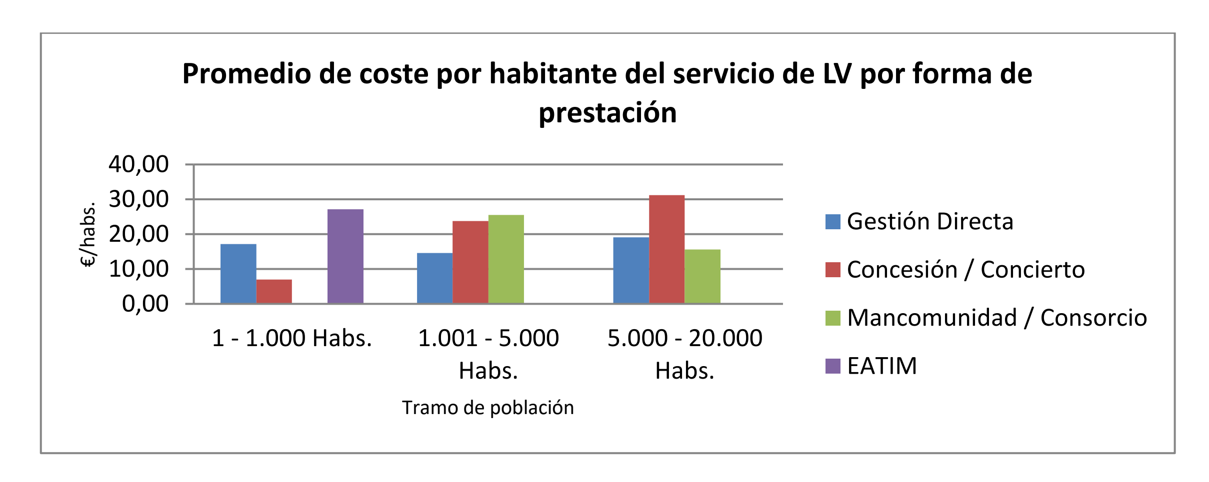
** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

En cuanto a los costes de prestación y financiación, el TCu obtuvo información relativa a los costes de prestación del servicio de limpieza viaria en los ayuntamientos analizados y en los casos de gestión directa, en los cuales el ayuntamiento debía aportar información completa sobre los costes de personal, en bienes corrientes y servicios y costes financieros, así como de las amortizaciones y costes indirectos en caso de conocerse, se han obtenido datos del 83% de las entidades que eligieron esta forma de gestión, si bien sólo el 15% de ellas aportaron datos referidos a las amortizaciones y costes indirectos, por lo que los estudios se realizan sólo respecto de los costes directos aportados. Por su parte, el 73% de las entidades que eligieron cualquiera de las restantes formas posibles de gestión ha aportado datos respecto del coste que supuso para la entidad la prestación del servicio. Y de estos datos se deduce un coste medio por habitante fue de 18,01 euros.

Los menores costes por forma de prestación fueron los correspondientes a la gestión directa, que como se vio anteriormente fue la más utilizada. De hecho, en los dos tramos de menor población se da la circunstancia de que, al ser tan residual la elección de otras formas de prestación del servicio, pierde relevancia el análisis comparativo de sus costes.

No sucede lo mismo sin embargo en los municipios correspondientes al tramo de entre 5.001 y 20.000 habitantes, de cuyos datos se ha podido concluir que resultó más cara la

prestación mediante contratación pública que a través de los propios medios municipales.

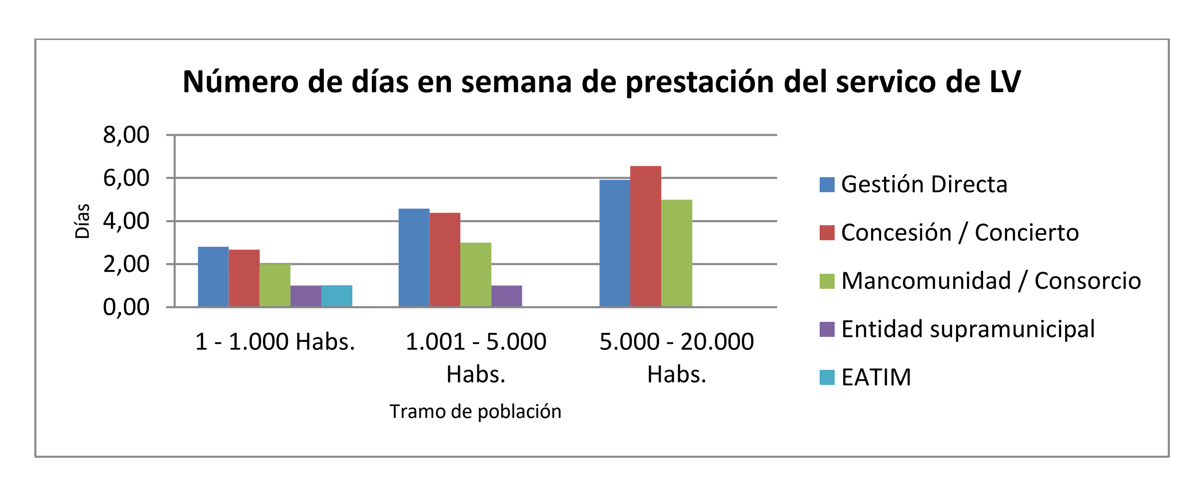


** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

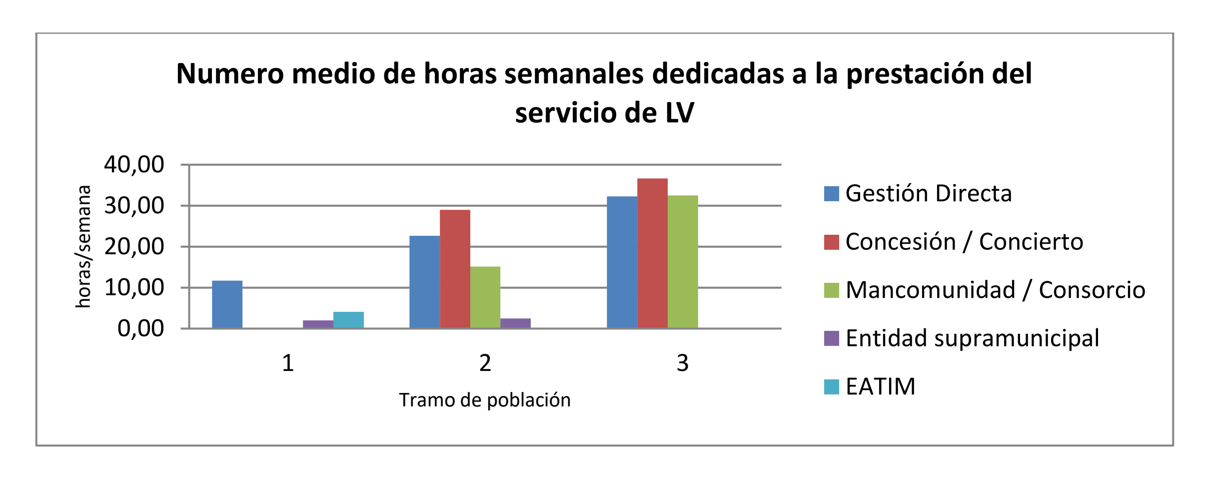
Al TCu sin embargo no le fue posible realizar un análisis de los ingresos corrientes obtenidos por los ayuntamientos, ya que solo el 10% de las entidades han aportado algún dato a este respecto, si bien, en este caso, se trataría básicamente de las transferencias finalistas recibidas, puesto que el artículo 21 del TRLHL prohíbe el establecimiento de tasas por el servicio de limpieza de la vía pública. En consecuencia, no se ha podido extraer ningún dato relevante al respecto.

En cuanto a los territorios con mayor número de núcleos sin prestación del servicio, este fenómeno se explica porque en ellas se sitúan las provincias con un índice más elevado, y muy superior a la media nacional, de atomización poblacional. De la totalidad de ayuntamientos analizados, el 12% tenían uno o más núcleos de población a los que no prestaron el servicio de limpieza viaria. Además, de ellos, únicamente el 27% recibió fondos provenientes del plan provincial o de otros planes con los mismos objetivos: permitir la adecuada y efectiva prestación de los servicios públicos municipales en la totalidad del territorio de la provincia.

En cuanto a los indicadores de gestión analizados, estos han sido el número de días en semana que se realizó el servicio de limpieza viaria, número de papeleras por cada 100 habitantes, número medio por habitante de vehículos especializados y el promedio de horas semanales de trabajo de las personas destinadas a la prestación del servicio.

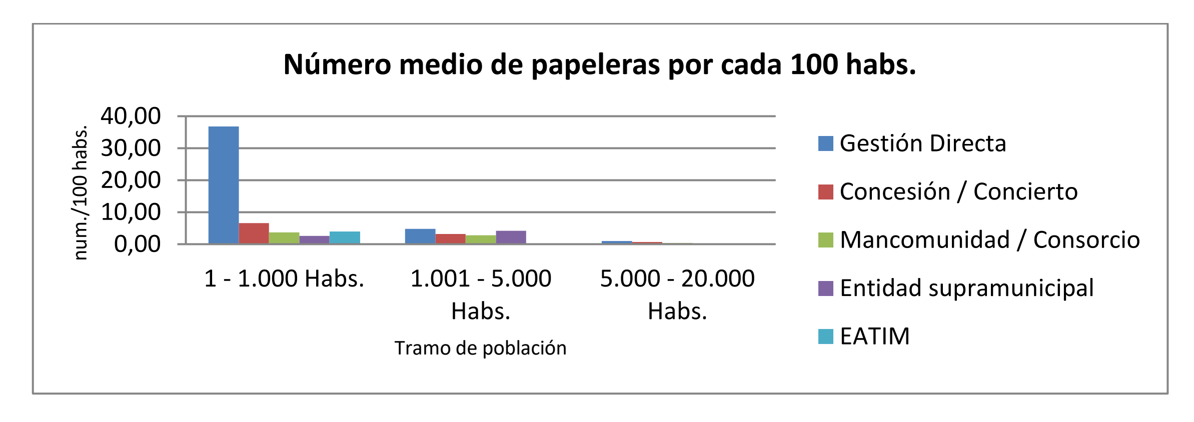


** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*



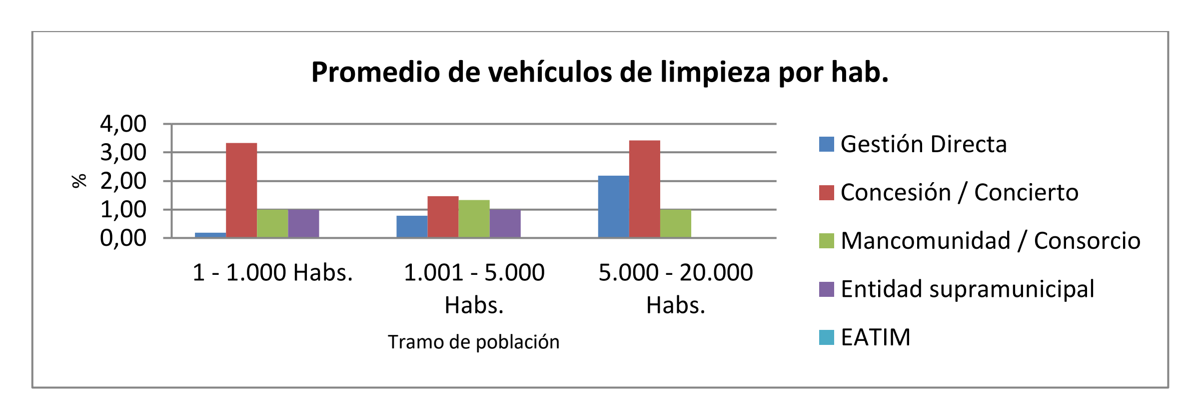
** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

Del análisis de estos datos se observa una disminución del número medio de papeleras por cada 100 habitantes a medida que aumenta el tramo de población, siendo muy superior el valor medio de este indicador en los casos de prestación mediante gestión directa que en el resto de formas de prestación del servicio.



** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

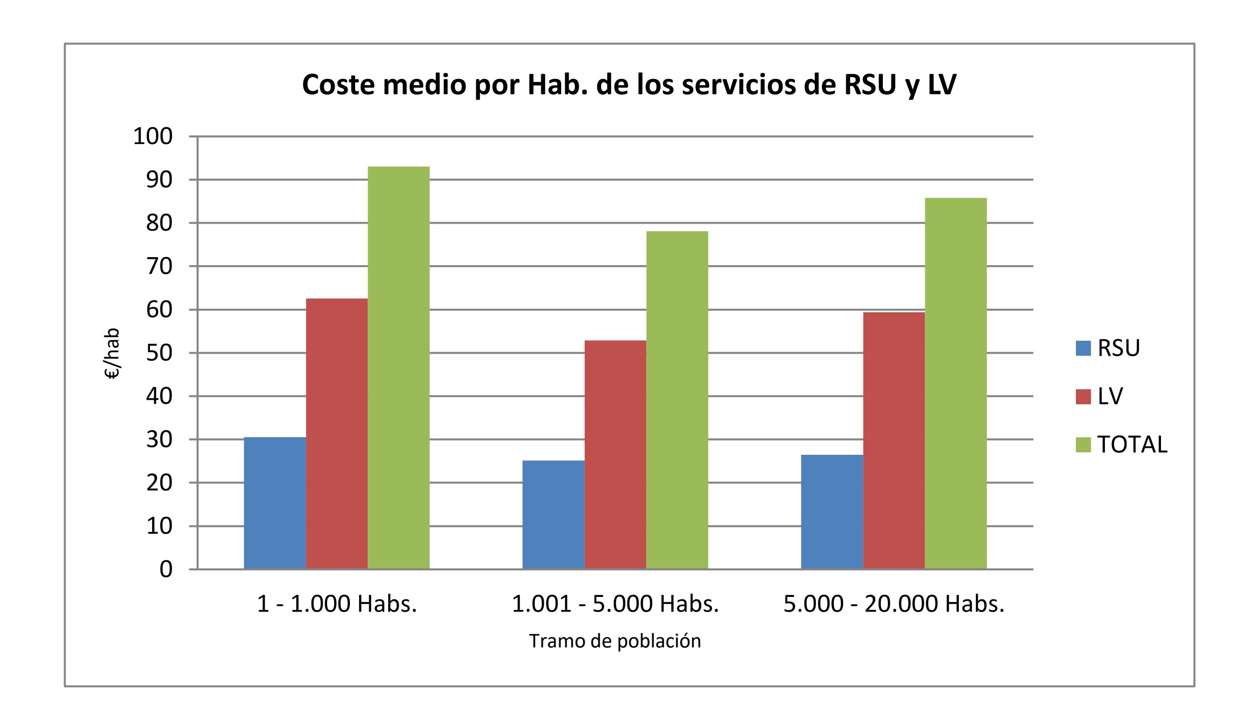
Y por lo que se refiere al número medio de vehículos de limpieza por habitante para el total de entidades analizadas, este fue de 1,08, si bien el equipamiento especializado varió considerablemente con el tramo de población en los casos de prestación directa por el ayuntamiento; sin embargo tuvo una menor oscilación en los casos de prestación a través de Mancomunidad/Consorcio y por entidad supramunicipal.



** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

El TCu también solicitó información sobre la existencia de encuestas de satisfacción realizadas a los usuarios, la forma actual de prestación del servicio y además, se pidió a los ayuntamientos que se asignase una puntuación que valorara la calidad de la prestación del servicio de 1 a 5. Los resultados obtenidos fueron los siguientes: únicamente se realizaron encuestas de satisfacción en el 2% de los municipios, la forma de gestión en la que se prestó el servicio en 2011 se mantiene en 2013 en el 93% de los ayuntamientos, y la valoración media de la calidad en la prestación del servicio fue de 3,7 tanto en 2011 como en 2013.

Por último se expone a continuación una tabla con el coste medio por habitante de los servicios de recogida de RSU y LV en función del padrón municipal.



** Datos del TCu y del MINHAP, elaboración propia.*

8. CONCLUSIONES DE LAS JORNADAS SOBRE LA REMUNICIPALIZACIÓN DE LOS SERVICIOS LOCALES

Por su especial interés, procederemos a hacer un resumen de cada una de las ponencias celebradas dentro de dichas jornadas convocadas por el INAP a través de la Subdirección de Programas Formativos en Administración local y que se celebró en Madrid el 30 de noviembre de 2015.

8.1 Primera ponencia: Implicaciones de los principios de sostenibilidad y estabilidad presupuestaria en los modos de gestión de los servicios públicos locales

La jornada de apertura fue impartida por el Prof. Dr. Francisco Villar Rojas, Catedrático de Derecho Administrativo por la Universidad de La Laguna. Tal y como explicó, previamente a la decisión de escoger el sistema de gestión un servicio público en una administración local existen una serie factores que limitan escoger libremente:

- Estabilidad presupuestaria: obligación de mantener superávit o equilibrio a nivel local.

- Sostenibilidad financiera: capacidad para hacer frente a los compromisos de gasto presentes y futuros.

- Regla de gasto: límite de gasto público en función del PIB.

En este sentido, la LOEPSF fija el principio de eficiencia que implica que hay que cumplir estos principios a nivel micro y macro, introduciendo el "*temor a actuar*" a nivel jurídico y presupuestario.

El órgano que supervisa el cumplimiento de estos parámetros es el MINHAP incumple los principios tiene que elaborar forzosamente un "*Plan económico-financiero*" con todas las medidas a seguir.

Al incumplir los objetivos a largo plazo, se tomarán las siguientes medidas:

- Supresión de los servicios que no sean competencia propia.

- Obligación de acudir a la Diputación Provincial: por lo tanto no se puede municipalizar el servicio.

- Incremento de los ingresos que genera el servicio aumentando los impuestos.

- Medidas de racionalización.

Adicionalmente, el Estado ofrece un mecanismo adicional de financiación a las Administraciones locales en esta situación, que tienen que cumplir con los siguientes criterios:

- Deuda superior al 110%.

- Imposibilidad de renovar sus préstamos.

- Incumplimiento de pagos en 2 meses.

En definitiva, remunicipalizar estando inmersa la administración local en un plan de ajuste, implica trasladar a los usuarios el 100% del coste del servicio.

En el Art. 85.2 de la LBRL se establece que los servicios públicos de competencia local habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente de entre las enumeradas a continuación:

- Gestión directa, a través de:

- Gestión por la propia Entidad Local.

- Organismo autónomo local.

- Entidad pública empresarial local.

- Sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.

- O gestión indirecta.

Como conclusión, la fórmula elegida será la más eficiente y sostenible. Cualquier elección tiene que cumplir con los principios de estabilidad presupuestaria, sostenibilidad financiera y regla de gasto.

8.2 Segunda ponencia: Remunicipalización de servicios locales y Derecho Comunitario

La segunda ponencia fue impartida por el Prof. Dr. José María Gimeno Feliú, Catedrático de Derecho Administrativo por la Universidad de Zaragoza.

El profesor expuso el concepto de Remunicipalización y Municipalización, concluyendo que sólo hay remunicipalización cuando ha existido una municipalización previa. Hizo mención a que el término remunicipalización se está utilizando incorrectamente para hablar de gestión directa o indirecta de servicios que actualmente son municipales. Y puntualizó que los ayuntamientos no pueden remunicipalizar, sólo lo pueden hacer las comunidades autónomas o el Estado. Las Administraciones Locales sólo pueden decidir si se hace una gestión directa o indirecta.

La Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, no dice cómo se van a gestionar los servicios en los Estados pero marca a dónde nos quieren llevar, teniendo preferencia sobre los sistemas de colaboración público-privados, con las consecuencias jurídicas que ello implica.

Si quisiéramos plantear la municipalización a través de un rescate, habrá que indemnizar al concesionario conforme a lo expuesto en el TRLCSP, garantizando la equivalencia y pagando las inversiones y el plan de amortización. En la mayoría de los contratos, esto supone un gran valor y, por lo tanto, no se podrá municipalizar. A esta situación algunos autores la han denominado peaje en la sombra.

Esta Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, introduce dos novedades:

- Los principios de la contratación pública se extienden a la ejecución del contrato.

- Y además establece cómo se pueden resolver los contratos (no aparece el Rescate).

En consecuencia, se pueden hacer pliegos que blinden las condiciones salariales sin necesidad de reasumir el contrato cuando la finalidad es la mejora de las condiciones de los empleados.

Por lo tanto, a su juicio la relación público-privada tiene ventajas presupuestarias indiscutibles:

- Garantiza un servicio público de calidad y la relación no siempre es lucrativa ni necesariamente *"de derechas*".

- Garantiza todo el sistema de riesgos.

- Facilita la distribución de los fondos presupuestarios.

- Trasmite a la ciudadanía la idea de que todo no es gratis.

Esta colaboración también tiene partes negativas que pueden dar lugar a un mal funcionamiento, ya que se pone en manos privadas información y gestión.

Al final la decisión tiene que ajustarse a las distintas normativas europeas y estatales.

8.3 Tercera ponencia: Derechos y Garantías de las empresas gestoras de servicios públicos locales frente a los procesos de remunicipalización

La tercera ponencia fue impartida por el Prof. Dr. Juan Francisco Mestre Delgado, Catedrático de Derecho Administrativo por la Universidad de Valencia.

Según expuso, las administraciones locales tienen la libertad de elección sobre la gestión directa o indirecta, para lo cual tienen que tomar unas decisiones previas: análisis económico y técnico.

La remunicipalización plantea nuevas o distintas reglas en el modo de gestión y no parece posible establecer un plazo para el contrato vinculado a los mandatos electorales, porque conlleva más riesgos que ventajas y tampoco es posible por cuestión de inversión y rentabilidad.

Bajo la perspectiva contractual, existen varias formas de rescisión de los contratos, entre ellas el rescate, el cual podría conducir a la municipalización del servicio, si se dan las siguientes condiciones:

- Respeto del interés público, tanto a nivel técnico como jurídico.

- No puede darse existir ánimo lucrativo para hacerse con la empresa, como tampoco por querer penalizarla.

Y por último, Hay que compensar en términos precisos a los concesionarios cuando se rescinda su contrato, garantizando su solvencia técnica o "*factum princips"*, no sólo en el aspecto económico.

8.4 Cuarta ponencia: Remunicipalización de servicios locales y situación del personal de los servicios rescatados

La cuarta ponencia corrió a cargo del Prof. Dr. Federico Castillo Blanco, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Granada.

Tal y como expuso, el reglamento jurídico no ha sabido conciliar la integración del trabajador dentro del sector público, la jurisprudencia limita las cláusulas en las que el personal se puede subrogar o no. En principio, los medios aportados por la administración operan en la sucesión de Empresas y las condiciones en las que se asume el personal son como indefinidos no fijos. No obstante, no quedan claras las condiciones económicas porque hay ausencia de norma.

Si está claro que el Estado asume esto a nivel estatal, pero no se pronuncia sobre los ayuntamientos, sólo se dice que hay dos opciones: o se integra el personal o se extinguen los puestos.

Sin embargo, aludió al Art. 44 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad, en la que se habla de que, en caso de cambio de titularidad de empresa, la subrogación se dará con las mismas condiciones económicas, siendo esto de aplicación al ámbito privado y público. Dichas condiciones económicas solo perdurarán no obstante, hasta que se pacte un nuevo convenio Y por último, el personal sí se subrogará (si así está establecido en el convenio), salvo que:

- El servicio no se vaya a prestar por los trabajadores de la contrata,

- Y/o necesitando personal, la administración lo hubiese seleccionado previamente al rescate.

8.5 Quinta ponencia: La "*remunicipalización*" de los servicios públicos locales: su delimitación jurídica

La quinta ponencia se llevó a cabo por el Prof. Dr. Joaquín Tornos Más, Catedrático de Derecho Administrativo por la Universidad de Barcelona.

Tal y como expuso, la Unión Europea ha creado un eje esencial que garantiza los servicios públicos para aumentar la responsabilidad de cada Estado. La administración Pública es la responsable de los servicios pero no de la gestión ya que puede ponerla en manos de terceros como el sector privado.

La remunicipalización, se entiende como la "*vuelta a la gestión directa por parte de la Administración Pública de los Servicios Públicos*"

En poblaciones pequeñas, la forma de gestión más eficaz en algunos casos es la pública, dándose esta situación en municipios españoles en los que están remunicipalizando servicios de carácter local como la limpieza viaria y los jardines y servicios energéticos, no es posible en el caso de la sanidad y educación.

Lo que se pretende con la remunicipalización es recuperar anticipadamente la gestión directa como consecuencia de una decisión política con la técnica del rescate, o bien cuando se escinde el periodo de gestión indirecta y se decide gestionar directamente.

En cuento al rescate, no permite la gestión indirecta, ya que si se rescata es para gestionar directamente.

Pero hay que cumplir los criterios del Art. 86 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que habla de los medios propios y servicio técnico, teniendo que justificar qué es lo más sostenible y eficiente.

El debate debe dirigirse por lo tanto a un cambio en el foco donde lo privado "*es malo*" y lo público "*es bueno*" para salir de esta dialéctica hacia procedimientos de evaluación de la eficiencia.

Además, es obvio que revertir los servicios conlleva un coste con el personal, costes de inversión, etc. y son estos puntos los que hay que analizar, ya que se tiende a pensar que al municipalizar, el beneficio que se llevan las empresas se elimina y se beneficia la administración, pero si la gestión pública indirecta no ha sido capaz de controlar la gestión privada de los servicios, puede que luego el ayuntamiento no sea capaz de gestionarlos directamente.

8.6 Sexta Ponencia: "Privatizaciones y remunicipalizaciones: experiencias y problemas actuales"

Esta última ponencia correspondió al Excmo. Sr. D. Luis Enrique Flores Domínguez, Secretario General del Ayuntamiento de Sevilla, que empezó por hacer hincapié en que ante cualquier actuación municipal, el Interventor tiene que elaborar un informe sobre la sostenibilidad financiera de la propuesta presentada.

Y lanzó la siguiente pregunta: ¿Qué ocurre cuando personal del sector privado es subrogado al sector público? A renglón seguido manifestó que desde hace unos años y en la actualidad, la tasa de reposición de personal del sector público es cero (se prohíbe contratar personal temporal salvo el necesario para la prestación esencial del servicio). Este personal pasa a manos de las Administraciones como internos de programa, ya que son funcionarios que no han pasado una oposición, cuyo nombramiento es provisional y se realiza por razones justificadas de necesidad y urgencia.

Así, el cese de este tipo de personal se puede producir cuando finalice la causa que dé lugar a su nombramiento:

- Cuando la plaza ocupada interinamente se provea por funcionario de carrera por alguno de los sistemas de provisión previstos reglamentariamente.

- Cuando se extinga el derecho a la reserva del puesto de trabajo del funcionario de carrera sustituido.

- Cuando por causas sobrevenidas la plaza sea amortizada.

- Cuando la administración considere que ya no existen las razones de urgencia que motivaron la cobertura interina.

Durante esta intervención se expusieron los siguientes casos como paradigmas para el análisis:

- Caso "*Sevilla Global*"

- Caso "*Merca Sevilla*"

- Caso de la empresa mixta que gestiona aparcamientos y zona ORA en Sevilla.

8.7 Conclusiones de las ponencias de las jornadas sobre la remunicipalización de los servicios locales convocada por el INAP

Estas son las conclusiones que los diferentes ponentes trataron de poner sobre la mesa en las jornadas sobre la remunicipalización convocadas por el INAP:

- Todos los ponentes definieron la "*remunicipalización*" diferenciando estas por contraposición a las externalizaciones.

- Destacaron todos los ponentes la importancia de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

- Señalaron que el Derecho Comunitario tiene preferencias por una colaboración público-privada.

- Y que la libertad de elección está limitada por el marco jurídico y por otros factores externos, lo que no va contra la autonomía local, pero si es síntoma de su fragilidad.

- También fueron unánimes al exponer que hay que "*desideologizar*" la decisión de remunicipalizar y ver qué es lo más eficiente realmente.

En cuanto a la normativa que se manejó durante la jornada hay que destacar la siguiente:

- Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad.

- Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

- Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

- Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

- Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

9. PROBLEMAS Y DIFICULTADES QUE PLANTEA LA MUNICIPALIZACIÓN DE LOS SERVICIOS DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y DE LIMPIEZA VIARIA EN LOS MUNICIPIOS DE MENOS DE 20.000 HABITANTES

El principal problema que plantea la remunicipalización de los servicios se plantea como consecuencia de la entrada en vigor de la LRSAL.[169][170] Y atiende a varias perspectivas.[171]

La primera de ellas atiende a los requisitos económicos en los que ya se ha abundado de forma profusa en este estudio, motivo por cual nos remitimos a lo ya expuesto.[172]

Sin embargo, hay otro aspecto que merece la pena abordar y se corresponde con el papel asignado a las Diputaciones provinciales a la hora de coordinar la gestión los servicios públicos municipales de recogida de RSU y de LV.

En concreto, el artículo 26.2 de la LBRL dice que en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes, será la Diputación provincial la que coordinará la prestación de los servicios de recogida y tratamiento de RSU, así como del de LV.

Y para coordinar la citada prestación de dichos servicios, la Diputación tiene el deber de proponer (con la conformidad de los municipios afectados) al MINHAP la forma de prestación preferente, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas. Para reducir los costes efectivos de los servicios, el mencionado Ministerio tendrá que decidir sobre la propuesta formulada, que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma por ser la administración que ejerce la tutela financiera.

Pero es fundamental tener en cuenta que los incisos "*al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas*" y "*para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera*" a los que alude el artículo 26 y que derivan de la redacción dada por el artículo 1.9 de la LRSAL, han declarados inconstitucionales y nulos por Sentencia del TC 111/2016, de 9 junio, lo cual sin embargo no matiza estas dificultades señaladas.[173]

Continúa señalando el artículo 26 LRSAL que cuando el municipio justifique ante la Diputación que puede prestar estos servicios con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesta por la Diputación provincial o entidad equivalente, el municipio podrá asumir la prestación y coordinación de estos servicios si la Diputación lo considera acreditado. Y finaliza el artículo puntualizando que cuando la Diputación o entidad equivalente asuma la prestación de estos servicios, repercutirá a los municipios el coste efectivo del servicio en función de su uso. Si estos servicios estuvieran financiados por tasas y asume su prestación la Diputación o entidad equivalente, será a ésta a quien vaya destinada la tasa para la financiación de los servicios.

[169] BEL I QUERALT, G., ESTRUNCH MANJÓN, A., "*La gestión de los servicios públicos locales: ¿por qué se privatizan los servicios públicos y qué efectos tiene la privatización?*", Anuario de Derecho Municipal, Nº. 5, 2011, Madrid págs. 193-205.
[170] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. *"¿Por qué se privatizan servicios en los municipios (pequeños)?: Evidencia empírica sobre residuos sólidos y agua*", Hacienda pública española, 2010, Madrid, págs. 33-58.
[171] GARRIDO FALLA, F., *"¿Réquiem por el servicio público?*", en Cuenta y razón, núm. 116, Madrid, 2000.
[172] BEL I QUERALT, G., "*Gasto municipal por el servicio de residuos sólidos urbanos*", Revista de economía aplicada, Barcelona, Vol. 14, Nº 41, 2006, págs. 5-32.
[173] Sentencia del TC 111/2016, de 9 junio de 2016.

A continuación, en un punto y aparte señala que la asistencia de las Diputaciones a los municipios prevista en el artículo 36 de la LBRL, se dirigirá preferentemente al establecimiento y adecuada prestación de los servicios mínimos, entre los que se encuentran los servicios que son precisamente el objeto de este estudio.

Esta división de atribuciones en idénticas materias crea inconvenientes graves, como en el caso de que la Diputación se abstenga de proponer un modelo de gestión, como ha sucedido en diversas provincias.

Es el caso de la Diputación de León y el Ayuntamiento de Astorga, donde la Secretaría General Municipal insistía en detener la licitación de la concesión, problema que definió como "*la confluencia de dos situaciones jurídicas de difícil encaje*".[174]

Dice la Secretaría General del Ayuntamiento de Astorga en informe de 5 de mayo de 2015, que "*La Ley es absolutamente clara al atribuir a la Diputación la coordinación de la prestación de esos servicios"* y añade que *"será la diputación o entidad equivalente la que coordinará la prestación".* E igual de clara al explicitar en qué consiste esa coordinación al establecer que *"para coordinar la citada prestación de servicios la diputación propondrá la forma de prestación".*

De hecho, incluso la posibilidad de que el municipio pueda *"prestar estos servicios con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesto por la Diputación provincial"*, exige que previamente exista una *"forma de gestión propuesta por la diputación provincial"*, continua el Sr. Secretario del Ayuntamiento de Astorga.

Como vemos es evidente que la ley determina de forma tajante que es la Diputación quien debe proponer la forma de prestación de los servicios de recogida y tratamiento de residuos y limpieza viaria en los municipios con población inferior a 20. 000 habitantes, como es el caso de Astorga. De lo que se deriva que cualquier decisión municipal en este sentido, anticipándose a la propuesta que la ley exige que efectúe la Diputación, supondría una vulneración de la referida Ley 37/2013 de Racionalización y sostenibilidad de la administración local", concluye en Informe.[175]

9.1 La Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016 en relación a la coordinación que ejercen las Diputaciones sobre los municipios en materia de prestación de los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria

El segundo bloque de impugnaciones de la Sentencia 41/2016 del TC se refiere a preceptos que ordenan las competencias en el ámbito de la provincia y tiene como finalidad, según el preámbulo de la ley recurrida, "*reforzar el papel*" de las Diputaciones y el resto de entidades equivalentes.[176]

La Sentencia recuerda que según la doctrina constitucional, el Estado tiene la potestad (art. 149.1.18 CE) para aumentar o disminuir las competencias de las diputaciones provinciales, pero esa redefinición de competencias debe en cualquier caso respetar y hacer compatibles los principios de autonomía municipal, que la CE garantiza en sus arts. 137 y 140, y de autonomía provincial, previsto en los arts. 137 y 141 CE. Y esta está sujeta al cumplimiento de una serie de condiciones: responder a la protección de intereses supramunicipales; tratarse de una atribución específica, que venga determinada

---

[174] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Intermunicipal cooperation, privatization and waste management costs: Evidence from rural municipalities*", Waste management, Nº. 10, Padova (Italia), 2009, págs. 2772-2778.
[175] Informe de la Secretaría General del Ayuntamiento de Astorga en informe de 5 de mayo de 2015.
[176] Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016.

en la ley; y garantizar que el grado de capacidad decisoria que conserve el ayuntamiento en la toma de decisiones que le afectan sea tendencialmente correlativo a la intensidad del interés municipal involucrado.

Esta doctrina general es la que el TC aplica para establecer la interpretación que debe hacerse del art. 36.2 LBRL (modificado por la LRSAL) para que no vulnere el principio de autonomía municipal y sea conforme con la CE. La impugnación se refiere al apartado segundo del precepto, que permite a la Diputación establecer fórmulas de coordinación a los municipios para la prestación de determinados servicios cuando detecte que los costes son superiores a los que tendría el mismo servicio si se prestara bajo la coordinación de la Diputación o directamente por ella. La Sentencia concluye que el precepto es constitucional si se interpreta en el sentido de que "*precisa de complementos normativos que, en cualquier caso, deben dejar márgenes de participación a los municipios*", en referencia a la necesidad de permitir dicha participación de los municipios con carácter previo a la elaboración y aprobación de los planes provinciales de actuación.

La sentencia también avala, en su práctica totalidad, la reforma del art. 26.2 LBRL, el cual prevé la intervención de la Diputación en la gestión de los servicios de limpieza viaria y recogida y tratamiento de residuos en los municipios de menos de 20.000 habitantes. Dicha intervención provincial se concretará mediante el ejercicio de tareas de "*coordinación*" previamente pactadas con el municipio afectado. Dichas fórmulas estarán previstas en un plan que elaborará la propia Diputación, con la conformidad de los municipios afectados, y que tendrá que ser aprobado por el MINHAP, previo informe preceptivo de las comunidades autónomas.

La demanda denunciaba que la regulación prevista vulneraba la autonomía municipal y que la intervención del MINHAP invadía competencias autonómicas El TC rechazó la primera de las alegaciones porque la LRSAL ofrece al ayuntamiento la posibilidad de oponerse, por lo que la aplicación de las técnicas de coordinación dependerá en cualquier caso de "*la voluntad municipal*". Sin embargo, sí aprecia la existencia de vulneración de las competencias autonómicas ya que el Estado, en virtud de la competencia que le confiere el art. 149.1.18 CE, puede establecer "*las bases*", pero no tiene competencia ejecutiva. Por lo tanto, dicha previsión fue declarada nula. Tampoco vulnera la autonomía municipal ni la competencia autonómica el art. 36.1 g) LBRL, modificado por la LRSAL y respecto del que el TC realiza una interpretación conforme. El precepto atribuye a la Diputación la competencia para "*la prestación de los servicios de administración electrónica y la contratación centralizada*" en municipios de menos de 20.000 habitantes. La sentencia explica que dicho precepto debe interpretarse en el sentido de que pretende "*dar efectividad*" a la prestación de unos servicios que los municipios pequeños "*pueden no estar en condiciones de asumir*". Se trata, pues, de que la Diputación "*cumpla su función institucional más característica prestando apoyo a estos municipios* (…)".

10. VENTAJAS Y OPORTUNIDADES QUE PLANTEA LA MUNICIPALIZACIÓN DE LOS SERVICIOS DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y DE LIMPIEZA VIARIA EN LOS MUNICIPIOS DE MENOS DE 20.000 HABITANTES

Como consecuencia de la perspectiva de enfoque de este trabajo, no corresponde determinar un listado de ventajas políticas o de economía política en general[177][178] sobre la gestión directa de los servicios de recogida de RSU y de limpieza viaria, puesto que como decimos, se trata de un estudio netamente jurídico. Y desde una perspectiva jurídica hay que reconocer que la LRSAL, así como las últimas reformas legales y constitucionales que afectan tanto al servicio público como al régimen local, lo que ha tratado de introducir con afán son precisamente inconvenientes y dificultades a la municipalización.[179][180] No obstante, la prestación directa de los servicios sigue siendo una alternativa factible y más aún tras la publicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016[181], la cual matiza los efectos de la coordinación que ejercen las Diputaciones sobre las entidades locales en materia de prestación de los servicios de recogida de RSU y LV. Los municipios siguen siendo autónomos y esta sigue siendo una garantía institucional constitucionalmente garantizada, por más que esta sea limitada.[182]

En cualquier caso, la gestión directa supone que la propia administración gestione su propio servicio de saneamiento ambiental, lo cual conlleva una mayor proximidad y un control más directo de la responsabilidad sobre unos de los servicios más importantes que se gestionan en la esfera municipal.[183] Además, las rigideces del derecho público (que no obstante son garantía de principios como el de igualdad), se pueden adaptar perfectamente a las necesidades de cada municipio, adaptándose a cada una de las variadas modalidades que la LBRL contempla para la gestión directa. Desde la sencilla (pero a veces complicada) gestión directa por la propia entidad, hasta la más compleja pero a la vez más sencilla gestión mediante sociedad mercantil local, pasando por la creación de un organismo autónomo o entidad pública empresarial municipal, a través de las cuales se gestiona el servicio de forma descentralizada a través de un ente institucional.[184][185][186][187]

---

[177] BRUGUÉ, Q., GOMÀ, R., "*Nuevos modelos de gestión y de organización pública*", revista catalana de dret públic, Barcelona, Nº 18, 1994 (Ejemplar dedicado a: La modernización administrativa en las comunidades autónomas), págs. 207-230.

[178] BRUGUÉ, Q., GOMÀ, R., "*Las políticas públicas locales: agendas complejas, roles estratégicos y estilo relacional, Gobiernos locales y políticas públicas: bienestar social, promoción económica y territorio*", Ariel, Barcelona, 1998, págs. 25-38.

[179] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Privatización y ¿o? cooperación en la gestión de residuos sólidos urbanos en los municipios aragoneses*", Documento de trabajo - Fundación Economía Aragonesa (FUNDEAR), Nº. 60, Zaragoza, 2011, págs. 1-63.

[180] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X. "*Privatization and competition in the delivery of local services: An empirical examination of the dual market hypothesis*", Documentos de trabajo (XREAP), Nº. 4, Barcelona, 2008.

[181] Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016.

[182] FERNÁNDEZ MIRANDA, J., "*El principio de autonomía local y la posible superación de la teoría de la garantía institucional*", Revista de administración pública, Nº 175, 2008, Madrid, págs. 113-156.

[183] LINDE PANIAGUA, E., "*Las transformaciones del derecho público en nuestro tiempo*", Ed. Colex, Madrid, 2014.págs 1 – 319.

[184] BEL I QUERALT, G., "*Liberalización y competencia*", Claves de razón práctica, Nº 105, Barcelona, 2000, págs. 23-29.

[185] BEL I QUERALT, G., "*Privatización de servicios locales: algunas implicaciones sobre las tasas de usuarios y el presupuesto*", Análisis local, Nº 45, Barcelona, 2002, págs. 45-58.

[186] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Intermunicipal cooperation and privatization of solid waste services among small municipalities in Spain*", Documents de Treball (IREA), Nº. 16, Barcelona, 2008.

[187] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X., MELLA MÁRQUEZ, J.M., "*Análise dos custos do servizo de recollida de residuos sólidos en Galicia, Estudio económico sobre a optimización da prestación dos servizos públicos locais en Galicia*", Resources, Conservation and Recycling, A Coruña, 2008, págs. 57-90.

11. CONSECUENCIAS DE LA MUNICIPALIZACIÓN DE LOS SERVICIOS DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y DE LIMPIEZA VIARIA EN LOS MUNICIPIOS DE MENOS DE 20.000 HABITANTES: RETORNO DE LA GESTIÓN DEL SERVICIO

El objetivo y la consecuencia principal de la remunicipalización de los servicios municipales de recogida de RSU y LV es la reunificación de la titularidad y la gestión del servicio en la administración competente. Por lo tanto, mediante la remunicipalización de dichos servicios, la administración titular del servicio opta por poner fin al sistema de gestión indirecta del servicio, retomado la gestión directa del mismo.[188][189]

Sin embargo, el retorno a la gestión directa del servicio tendrá un alcance diferente en función del método que se haya seguido para remunicipalizar el servicio. Así, debemos recordar que en el caso del rescate del servicio, el artículo 287.2 TRLCSP exige que el municipio asuma la gestión directa del servicio, pero no existe ninguna previsión en el mismo sentido para el resto de supuestos. Por lo tanto, excepto en el supuesto del rescate, la administración, una vez recuperada la gestión directa del servicio podrá optar por un nuevo modelo de gestión indirecta, siempre que ésta sea la forma más sostenible y eficiente de gestionar el servicio. Adicionalmente, junto con la asunción de la administración de la gestión directa del servicio, la remunicipalización tiene una serie de consecuencias, especialmente indemnizatorias como consecuencia de la resolución del contrato de gestión de servicios públicos, que difieren en función del mecanismo utilizado. Es lo que el Derecho Administrativo ha denominado "*factum princips".*

En caso de resolución del contrato de gestión de RSU y de LV por acuerdo del ayuntamiento y del contratista, los efectos de la misma serán aquellos que hayan previsto las partes. Así lo prevé el artículo 225.1 TRLCSP, que regula los efectos de la resolución de los contratos administrativos estableciendo que "c*uando la resolución se produzca por mutuo acuerdo, los derechos de las partes se acomodarán a lo válidamente estipulado por ellas*". Las partes pueden haber previsto la resolución por mutuo acuerdo y sus consecuencias en el contrato de gestión de servicios públicos, en cuyo caso deberá estarse a lo dispuesto en el mismo, o en caso contrario, adoptarán un nuevo acuerdo cuyo objeto sea exclusivamente la resolución del contrato al amparo del artículo 225.1 TRLCSP y las consecuencias de ésta. En este supuesto las partes son libres a la hora de determinar el régimen de liquidación del contrato, así como para prever o no el abono de indemnizaciones por una u otra parte. De este modo, las partes podrán moderar e incluso eliminar las indemnizaciones previstas en el TRLCSP para los distintos supuestos de resolución contractual. Sin embargo, si tenemos en cuenta que la resolución de mutuo acuerdo no es posible cuando existe un incumplimiento contractual imputable al contratista, la indemnización cuyo pago se podrá evitar mediante la resolución de mutuo acuerdo será la que corresponde al contratista en el supuesto de incumplimiento contractual imputable a la administración.

El rescate del servicio por parte de la administración conlleva la obligación de que ésta abone al contratista una indemnización en los términos previstos en los apartados primero y cuarto del artículo 288 TRLCSP.

---

[188] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Private production (versus?) cooperation and costs of solid waste services*", XIX Encuentro de Economía Pública: Políticas Públicas para la salida de la crisis, Barcelona, 2012, pág. 36.

[189] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X. "*Local privatization, intermunicipal cooperation, transaction costs and political interests: evidence from Spain*", Documents de Treball (IREA), Nº. 4, Barcelona, 2008.

El artículo 288 TRLCSP preceptúa que en los supuestos de resolución por causa imputable a la administración, la entidad abonará al concesionario en todo caso el importe de las inversiones realizadas por razón de la expropiación de terrenos, ejecución de obras de construcción y adquisición de bienes que sean necesarios para la explotación de la obra objeto de la concesión atendiendo a su grado de amortización. Al efecto, se aplicará un criterio de amortización lineal de la inversión.

La indemnización que la administración debe abonar al contratista engloba dos conceptos:

- El importe de las inversiones realizadas por el contratista por razón de la expropiación de terrenos, ejecución de obras de construcción y adquisición de bienes que sean necesarios para la explotación del servicio, atendiendo a su grado de amortización;

- Y los daños y perjuicios derivados del rescate del servicio, incluidos los beneficios futuros que el contratista vaya a dejar de percibir.

Estos dos conceptos se identifican con los clásicos de "*daño emergente*" y "*lucro cesante*". La previsión legal de la obligación de indemnizar al contratista responde a la privación coactiva a la que se ve sometido, independiente de su desempeño como gestor del servicio como consecuencia de la reversión del título habilitante para la gestión del servicio público y de las instalaciones afectas al mismo.

El Tribunal Supremo ha declarado en su Sentencia de 5 de diciembre de 2003, que esta previsión legal *"(...) es coherente con la naturaleza bilateral del contrato y con el mantenimiento durante su dinámica del equilibrio financiero que constituye su base, y viene a ser también una aplicación del mandato contenida en el artículo 1256 del Código Civil de que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes*".[190]

Por último, debe ponerse de manifiesto que en la práctica son numerosos los contratos de gestión de servicios públicos en los que se establece la renuncia del contratista a su derecho a ser indemnizado en caso de supresión del servicio, habiéndose pronunciado el TS a favor de la validez de estas cláusulas en numerosas ocasiones. En concreto, la Sentencia del TS de 18 de mayo de 2004 establece que "*en el caso examinado, no son aplicables los artículos 79 y 80 de la Ley de Contrataciones del Estado, ya que la cláusula 22 del Pliego de Condiciones contiene una expresa renuncia del contratista a alegar derecho alguno y, por tanto, comprende también la renuncia a solicitar una indemnización, en los supuestos de supresión del servicio, como ha acontecido en el supuesto enjuiciado. Esta cláusula es perfectamente válida. Se encuentra amparada en el principio de libertad de pactos que se recoge en el artículo 3 de la Ley de Contrataciones del Estado, no habiendo en dicha cláusula nada contrario al interés púbico, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración. En relación con el ordenamiento jurídico, el artículo 6.2 del Código Civil admite como válida la renuncia a los derechos reconocidos por las Leyes (en este caso, a la indemnización en caso de supresión del servicio), o exigiendo solamente que la renuncia no sea contraria al interés o al orden público ni perjudique a terceros, circunstancias que no se dan en el supuesto que analizamos*".[191][192] El supuesto de indemnización por supresión del servicio y por rescate del mismo son análogos, lo que permite aplicar la jurisprudencia indicada a dicho supuesto.

---

[190] Sentencia del Tribunal Supremo 52/2003, de 5 de diciembre de 2003.
[191] Sentencia del Tribunal Supremo de 87/2004, de 18 de mayo de 2004.
[192] BEL I QUERALT, G., MIRALLES, A., "*La competencia en el sector de los servicios públicos locales en España*", Anuario de la competencia, Nº 1, Madrid, 2003, págs. 207-222.

Igual que ocurre en el caso del rescate del servicio público, la expropiación forzosa conlleva el pago de una indemnización a quien es objeto de privación coactiva por parte de la administración. Esta indemnización o "*justiprecio*" tiene como finalidad compensar al expropiado por la pérdida de la cosa o derecho expropiado, pero a diferencia del supuesto del rescate, en su determinación se prima el acuerdo de las partes, estableciendo la LEF una serie de normas de valoración que se aplicarán en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo sobre la determinación del justiprecio y sea necesaria la intervención del jurado provincial de expropiación.

Por último, La gestión de un servicio público a través de un modelo de gestión indirecta requiere que el contratista contrate al personal necesario para dar cumplimiento a la prestación del servicio. Y una vez municipalizado el servicio público y resuelto el contrato de gestión de servicios públicos correspondiente, se plantea la cuestión de cómo afecta esta situación al personal laboral contratado para la correcta prestación del servicio público. En este punto debe tenerse en cuenta que la extinción del contrato de gestión de servicios públicos no conlleva el cese de la prestación del servicio, sino únicamente un cambio de gestor. El cambio en la titularidad de la gestión del servicio público puede en determinados supuestos encuadrarse en la figura de la "*sucesión de empresa*", prevista en el artículo 55.4 ET. Para que se produzca la subrogación por imperio de la ley prevista en el artículo 55.4 ET, es necesario que se produzca la transmisión, de un titular a otro, de un conjunto de organizado e individualizado de medios de producción con capacidad para seguir la explotación correspondiente.[193][194]

Por lo tanto, será necesario analizar cada supuesto de remunicipalización para determinar si la gestión del servicio público cuya titularidad se transmite, puede considerarse un conjunto organizado e individualizado de medios de producción con capacidad para seguir la explotación correspondiente. A estos efectos, uno de los datos que puede resultar determinante es que la transmisión de la gestión implique la entrega al nuevo gestor de los elementos patrimoniales[195] que configuran la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación del servicio. Por último, además de la subrogación forzosa por imperativo de la ley que se acaba de exponer, la subrogación puede producirse como consecuencia de estar prevista en el convenio colectivo que resulte de aplicación.[196]

[193] BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X. "*Choosing hybrid organizations for local services delivery: an empirical analysis of partial privatization*", Documents de Treball (IREA), Nº. 3, Barcelona, 2008.
[194] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Modelos europeos de función pública*", El Estatuto de la Función Pública a debate", Ed. Marcial Pons, Madrid, 2003, págs. 105-146.
[195] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Politización y patrimonialización en la Función Pública*", Civitas, Madrid, 2014, págs. 39-72.
[196] FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Pasado, presente y futuro de la función pública: entre la politización y la patrimonialización*", Civitas, Madrid, 2013.

12. CONCLUSIONES

- Tras un largo ciclo *privatizador*, la recuperación de la gestión de los servicios municipales esenciales (entre los que se encuentran la recogida de RSU y la LV) se ha vuelto a poner en el foco de muchos gestores y responsables políticos locales como una verdadera opción alternativa a tener en cuenta.

- Sin embargo, desde la reforma del artículo 135 CE, con su posterior desarrollo en la LOEPSF y a nivel local con la LRSAL, la tendencia legislativa ha sido la de favorecer aún más los procesos liberalizadores y de privatización de la gestión de estos, lo que genera conflictos y dificultades a la hora de tratar de municipalizar.

- Toda vez que la propia CE permite la iniciativa económica en el artículo 128 y que la LBRL dificulta estos procesos, pero no los impide, se hace útil para los operadores jurídicos la realización de un trabajo sistemático que sirva como guía (o al menos de apoyo) para desenvolverse en estos supuestos desde los problemas que se generan en la práctica cotidiana.

- Tanto la recogida de RSU como la LV, son dos servicios públicos básicos que se vienen prestando por los municipios desde que estos comenzaron a intervenir en la sociedad, dentro de lo que podríamos denominar políticas públicas de saneamiento ambiental.

- Se considera como gestión de los RSU al conjunto de operaciones que se realizan con ellos desde que se generan en los hogares y servicios, abarcando desde el depósito y recogida, hasta su transporte.

- Y por LV se entiende la limpieza de las vías y espacios públicos, incluyendo la carga y descarga en vehículos especiales y el transporte de los residuos al área de eliminación correspondiente.

- Estos servicios siempre son públicos, pero su gestión puede ser privada o no.

- En este caso nos detenemos tan solo a estudiar el paso de la gestión indirecta a la gestión por la propia entidad en cualquiera de sus distintas fórmulas, lo cual recibe el nombre de municipalización.

- Hay que resaltar que la gestión de los servicios de gestión de los RSU y de LV suponen en su conjunto el mayor servicio en volumen económico dentro del presupuesto municipal en la práctica totalidad de los municipios de menos de 20.000 habitantes.

- El artículo 26 LBRL establece que los servicios de LV y de recogida de RSU se tienen que prestar en todos los municipios, añadiendo el tratamiento de los RSU tan solo para los de más de 20.000 habitantes.

- No obstante, la LRSAL ha establecido nuevas previsiones entre las que cabe destacar la coordinación que las Diputaciones provinciales pasan a ejercer sobre los municipios de menos de 20.000 habitantes, así como de garantizar siempre una alternativa en el caso de que el coste efectivo de la prestación sea superior al previsto para la LV y la recogida de RSU.

- Para coordinar la citada prestación, la Diputación propondrá, con la conformidad de los municipios afectados, al MINHAP la forma de prestación, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión

compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas con el objetivo de reducir los costes efectivos de los servicios.

- Sin embargo, esta tutela ejercida por las Diputaciones provinciales sobre la gestión de los RSU y la LV en los municipios de menos de 20.000 habitantes se matiza con la publicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016.

- Ello genera no obstante dificultades serias cuando los contratos de gestión vigentes y sus prórrogas finalizan y sin embargo, la Diputación provincial correspondiente no ha propuesto su alternativa prioritaria de gestión, lo que crea un vacío difícil de resolver.

- Volviendo al régimen de la iniciativa pública económica local, que puede ser una opción para salir de ese vacío legal, esta aparece positivizada en el artículo 86 de la LBRL con su última redacción dada por la LRSAL, así como en los artículos 96 a 99 TRRL; y en los artículos 45 a 66 del RSCL, si bien muchos de estos últimos ya no están vigentes al haberse *oxidado.*

- En consecuencia, la iniciativa pública municipal para prestar los servicios de RSU y LV está subordinada a la garantía del cumplimiento del principio de estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera, lo cual también puede generar problemas.

- Además, dentro de la gestión directa, los servicios de recogida de RSU y LV se pueden ejercer en régimen de monopolio, en cuyo caso se requiere del acuerdo de aprobación del Pleno de la correspondiente entidad y la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.

- Y para elegir un sistema de gestión u otro, la ley trata de que primen criterios de supuesta rentabilidad económica y de recuperación de la inversión sobre otros criterios de carácter político, que además deberán quedar plasmados en una memoria elaborada a tal efecto.

- En cuanto a la prestación indirecta de la recogida de los RSU y la LV, esta se podía prestar en cualquiera de las modalidades del artículo 277 del TRLCSP: concierto, concesión, gestión interesada o empresa mixta.

- Y al municipalizarse, la LV y la gestión de los RSU podrán gestionarse en cualquiera de las fórmulas establecidas en el artículo 86 LBRL. Es decir, por la propia entidad, o bien mediante fórmulas de gestión desconcentrada a través de organismo autónomo, entidad pública empresarial o sociedad mercantil local.

- Dicho paso de la gestión indirecta a la gestión directa (municipalización) se puede llevar a cabo de mutuo acuerdo entre el municipio y la empresa que prestaba la gestión del saneamiento ambiental, o de forma unilateral.

- Pero la resolución por mutuo acuerdo también podrá ser anticipada, la cual podrá tener lugar cuando no concurra otra causa de resolución que sea imputable al contratista, y siempre por razones de interés público que hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato. Pero también se puede recuperar el servicio por causas imputable a cualquiera de las partes de la concesión.

- La fórmula unilateral de recuperación del servicio de LV y del servicio de recogida de RSU y que es la única vía que implica *per se* su municipalziación, es el recate.

- El rescate siempre se debe justificar en razones de interés público y no debe alterar el equilibrio económico que se había pactado entre las partes para el periodo de la prestación indirecta.

- Existe también la posibilidad de expropiación de acciones de una empresa de economía mixta.

- Pero la fórmula *natural* de municipalizar se produce cuando el contrato se extingue por finalizar el plazo del contrato y sus prórrogas, decidiendo un cambio en el modelo de gestión. Este fenómeno recibe el nombre de reversión y no impide la *reprivatización* automática, siempre previo procedimientos de adjudicación de acuerdo con el TRLCSP.

- Lo que no se puede llevar a cabo es una continuación de la gestión privada al margen de un proceso de licitación. Y es así porque se prohíben las prórrogas tácitas de los contratos, dado que esta *práxis* supone vulnerar los principios comunitarios de transparencia y publicidad previsto en los articulo 43 y 49 del tratado constitutivo de la UE y por constituir una vulneración del plazo cierto de los contratos.

- En definitiva, más allá de un periodo razonable en el que se permite continuar con la prestación indirecta de forma provisional (Art. 283.2 del TRLCSP), procede municipalizar si tras la reversión no se produce una nueva adjudicación. Ello es así, incluso en el caso de que un municipio de 20.000 habitantes alegue que la Diputación provincial todavía no ha propuesto su alternativa de gestión, de acuerdo con sus potestades de coordinación.

- Hay que tener en cuenta que a diferencia de lo que sucede con la gestión indirecta, las municipalizaciones serán por tiempo indefinido, a salvo disposición o acuerdo en contrario.

- Por último, en cuanto a los efectos de la municipalización sobre la plantilla que prestaba sus servicios en el marco de la empresa concesionaria, se produce una colisión entre el derecho al trabajo (art. 35.1 de la CE y art. 55.4 del ET) y el derecho al acceso al empleo público en condiciones de igualdad, mérito y capacidad (arts. 23.2 y 103.3 CE y arts. 55 y ss. del TRLEBEP, así como de los arts. 73 y ss. del LBRL y los arts. 176 y 177 del TRRL).

- No obstante, el Art. 44 de la Directiva 2001/23/CE se decanta por el derecho a la subrogación al menos hasta que se pacte un nuevo convenio y a salvo de que el servicio no se vaya a prestar por los trabajadores de la contrata o que necesitando personal, la administración lo hubiese seleccionado previamente al rescate.

- Que estas cuestiones están de actualidad se refleja en la ingente cantidad de artículos, conferencias, seminarios y publicaciones que han comenzado a surgir al respecto, alcanzando a la arena pública y entrando a formar parte de la agenda política municipal en buena parte de la geografía española.

- Por su importancia desde un punto de vista jurídico (que es el que atañe a este trabajo) es importante observar las conclusiones del Informe de fiscalización del sector público local que el TCu publicó en 2011, el cual dedicó buena parte del mismo a analizar la gestión de los servicios de LV y RSU, con resultados sugerentes para la gestión directa.

- Y también parece oportuno analizar las reflexiones extraídas de las Jornadas sobre la remunicipalización convocadas por el INAP a finales de 2015, por aunar en un mismo espacio a autores de reconocido prestigio para debatir sobre este asunto.

- De ello se pueden extraer algunos *pros* y *contras* de la municipalización de los servicios de RSU y LV en los municipios de menos de 20.000 habitantes.

- En cuanto a los problemas y las dificultades de municipalizar los servicios de recogida de los RSU y la LV en municipios de menos de 20.000 habitantes, estos derivan fundamentalmente de la entrada en vigor de la LRSAL, concretamente en lo referente al coste efectivo de la prestación y fundamentalmente debido a la coordinación que corresponde ejercer a las Diputaciones provinciales.

- Y en cuanto a las ventajas de proceder a la municipalización de los servicios de RSU y LV en los municipios de menos de 20.000 habitantes, tan solo cabe señalar que aun a pesar de tratarse de una posibilidad compleja y llena de trabas legales, el Informe del TCu demuestra que puede tener su atractivo.

- Por eso y porque aun a pesar de las dificultades señaladas sigue siendo posible elegir el modelo de gestión y que además cada vez se valora mejor la gestión directa por muchos operadores, este trabajo puede servir de guía o al menos de apoyo en aquellos municipios que se vean envueltos en la necesidad de emprender un proceso municipalizador de estas características.

- En cualquier caso, la decisión de municipalizar debe partir del análisis previo y riguroso de cada supuesto, para determinar si la gestión del servicio público de gestión de los RSU y de LV en pequeños municipios es la mejor alternativa para su gestión.

Bibliografía

ALBI CHOLBI, F., "*Tratado de los modos de gestión de las corporaciones locales*", Ed. Aguilar, Madrid, 1960.

ALLI TURRILAS, J. C., en la "*La intervención de la Administración en el medio ambiente*", en VVAA, La intervención de la Administración en la sociedad, Colex, Madrid, 2007.

ALONSO GARCÍA, E. y LOZANO CUTANDA, B. (coords.), "*Diccionario de Derecho ambiental*", Iustel, Madrid, 2006.

ARIÑO ORTIZ, G., "*Empresa pública, empresa privada, empresa de interés general*", Ed. Aranzadi, Pamplona, 2000.

ARIÑO ORTIZ, G., "*Servicio público y libertades públicas (una interpretación limitadora del artículo 128 de la Constitución. Actualidad y perspectivas del Derecho Público a fines del siglo XX. Homenaje al profesor Garrido Falla, 3. Vols.*", Ed. Complutense, Madrid, 1992.

BALAGUER CALLEJÓN, F., "*Libro homenaje al profesor Rafael Barranco Vela*", Ed. Civitas, Madrid, 2014.

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, "*Manual de administración local*", Ed. La ley, Madrid, 2006.

BASSOLS COMA, A., BELLIDO BARRIONUEVO, M., et al. "*Constitución y sistema económico*", Madrid, 1985.

BEL I QUERALT, G., "*Economía y política de la privatización local*", Ed. Marcial Pons, Madrid, 2006.

BEL I QUERALT, G., "*Estado ¿versus? Mercado*", Estudios de economía aplicada, Vol. 22, Nº 2, 2004 (Ejemplar dedicado a: Bienes Públicos), Madrid.

BEL I QUERALT, G., "*Gasto municipal por el servicio de residuos sólidos urbanos*", Revista de economía aplicada, Barcelona, Vol. 14, Nº 41, 2006.

BEL I QUERALT, G., "*Liberalización y competencia*", Claves de razón práctica, Nº 105, Barcelona, 2000.

BEL I QUERALT, G., "*Privatización de servicios locales: algunas implicaciones sobre las tasas de usuarios y el presupuesto*", Análisis local, Nº 45, Barcelona, 2002.

BEL I QUERALT, G., ESTRUNCH MANJÓN, A., "*La gestión de los servicios públicos locales: ¿por qué se privatizan los servicios públicos y qué efectos tiene la privatización?*", Anuario de Derecho Municipal, Nº. 5, 2011, Madrid.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. *"¿Por qué se privatizan servicios en los municipios (pequeños)?: Evidencia empírica sobre residuos sólidos y agua*", Hacienda pública española, 2010, Madrid.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Intermunicipal cooperation and privatization of solid waste services among small municipalities in Spain*", Documents de Treball (IREA), Nº. 16, Barcelona, 2008.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Intermunicipal cooperation, privatization and waste management costs: Evidence from rural municipalities*", Waste management, Nº. 10, Padova (Italia), 2009.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Private production (versus?) cooperation and costs of solid waste services*", XIX Encuentro de Economía Pública: Políticas Públicas para la salida de la crisis, Barcelona, 2012.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X, MUR SANGRÁ, M. "*Privatización y ¿o? cooperación en la gestión de residuos sólidos urbanos en los municipios aragoneses*", Documento de trabajo - Fundación Economía Aragonesa (FUNDEAR), Nº. 60, Zaragoza, 2011.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X. "*Choosing hybrid organizations for local services delivery: an empirical analysis of partial privatization*", Documents de Treball (IREA), Nº. 3, Barcelona, 2008.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X. "*Local privatization, intermunicipal cooperation, transaction costs and political interests: evidence from Spain*", Documents de Treball (IREA), Nº. 4, Barcelona, 2008.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X. "*Privatization and competition in the delivery of local services: An empirical examination of the dual market hypothesis*", Documentos de trabajo (XREAP), Nº. 4, Barcelona, 2008.

BEL I QUERALT, G., FAGEDA, X., MELLA MÁRQUEZ, J.M., "*Análise dos custos do servizo de recollida de residuos sólidos en Galicia, Estudio económico sobre a optimización da prestación dos servizos públicos locais en Galicia*", Resources, Conservation and Recycling, A Coruña, 2008.

BEL I QUERALT, G., MIRALLES, A., "*La competencia en el sector de los servicios públicos locales en España*", Anuario de la competencia, Nº 1, Madrid, 2003.

BERMEJO VERA, J., et al. "*Derecho Administrativo II, Parte especial*", Derecho Administrativo, Madrid, 2005.

BOSCH, N.; SOLÉ-OLLÉ, A.: "*Informe ieb sobre Federalismo Fiscal y Finanzas Públicas*", Ed. Institutd' Economia de Barcelona (IEB), Barcelona, 2012.

BRUGÉ, Q., "*Gobierno Local y tatcherismo: Redefinición de la política municipal británica entre 1976-1990*", Revista de estudios políticos. Barcelona, 1990.

BRUGUÉ, Q., GOMÀ, R., "*Gobierno local: de la nacionalización al localismo y de la generalización a la repolitización, Gobiernos locales y políticas públicas: bienestar social, promoción económica y territorio*" Ariel, Barcelona, 199.

BRUGUÉ, Q., GOMÀ, R., "*Las políticas públicas locales: agendas complejas, roles estratégicos y estilo relacional, Gobiernos locales y políticas públicas: bienestar social, promoción económica y territorio*", Ariel, Barcelona, 1998.

BRUGUÉ, Q., GOMÀ, R., "*Nuevos modelos de gestión y de organización pública*", revista catalana de dret públic, Barcelona, Nº 18, 1994 (Ejemplar dedicado a: La modernización administrativa en las comunidades autónomas).

CANO CAMPOS, T.: "*Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo Tomo VII servicios públicos*", Ed. Iustel, Madrid, 2009.

CANO CAMPOS, T.: "*Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo. Tomo II. La organización de las Administraciones Públicas*", Ed. Iustel, Madrid, 2009.

CHIRAS, DANIEL D., "*Environmental Science: action for a sustainable future*", Redwood City, California, Benjamin Cummings, California, 1994.

COLOMER I MISSÉ, J., "*La remunicipalización de la gestión de servicios municipales*", Ecología Política nº 49, Barcelona, 2015.

COMIN F., DIAZ FUENTES. D, "*La empresa pública en Europa*", Síntesis, Madrid, 2004.

CORREDOR SÁNCHEZ-DIEZMA, J. V., "*Régimen de uso de sus bienes: responsabilidad patrimonial. Expropiación forzosa*", CEF Legal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos, Madrid, Nº. 166, 2014.

COSCULLUELA MONTANER, L., "*Reforma de la administración local. Una oportunidad de modificar la planta local que no puede perderse*", en Revista española de derecho administrativo, núm. 157, Madrid 2013.

DOMINGO ZABALLOS, J. M.: "*Reforma del Régimen local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: veintitrés estudio*", Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.

FERNÁNDEZ FUERTES, Á. S.: "*Administración local. Casos prácticos*", Ed. CEF, Madrid, 2012.

FERNÁNDEZ PASTRANA, J. M., "*El servicio público de la salud: el marco constitucional*", Ed. Civitas, Madrid, 1984.

FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, F., "*Guía práctica sobre la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local*", Ed. Fundación, democracia y gobierno local, Madrid, 2014.

FERNÁNDEZ MIRANDA, J., "*El principio de autonomía local y la posible superación de la teoría de la garantía institucional*", Revista de administración pública, Nº 175, 2008, Madrid.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Capítulo I. Marco constitucional de la administración local, Manual de derecho local*", Iustel, Madrid, 2013.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*El derecho de la función pública en la Unión Europea*", Un procedimiento administrativo para Europa, Thomson Civitas, Madrid, 2012.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*El Estatuto Básico del empleado público*", Revista de administración pública, Nº 174, 2007, Madrid.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Función pública local y reforma local*", Cuadernos de derecho local, Número 37, 2015, Madrid.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Incidencia de la Ley 27/2013 de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en la Función Pública Local*", Aranzadi, Pamplona, 2014.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La función pública comunitaria como contrapunto a la tendencia laboralizadora en Europa*", Documentación administrativa, Nº 243, Madrid, 1995 (Ejemplar dedicado a: Función pública y laboralización).

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La función pública local ante el Estatuto básico del Empleado Público*", Anuario de Derecho Municipal, Nº. 1, Madrid, 2007.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La función pública local: asignatura pendiente de la autonomía local*", Revista de administración pública, Nº 191, Madrid, 2013.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La Función Pública local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*", Civitas, Madrid, 2014, págs. 39-72.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*La influencia del Derecho comunitario en las funciones públicas de los estados miembros*", Actas del I. Congreso Nacional de Función Pública, Madrid, 1997.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Manual de derecho local*", Iustel, Madrid, 2013.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Marco constitucional de la función pública local*", Empleo público local: prontuario para la selección, organización y gestión de personal de entidades locales 2012.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Modelos europeos de función pública*", El Estatuto de la Función Pública a debate", Ed. Marcial Pons, Madrid, 2003.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Pasado, presente y futuro de la función pública: entre la politización y la patrimonialización*", Civitas, Madrid, 2013.

FUENTETAJA PASTOR, J. A., "*Politización y patrimonialización en la Función Pública*", Civitas, Madrid, 2014.

GALÁN RUÍZ, J., "*La intervención de la Administración en el sector público*", VVAA, La intervención de la Administración en la sociedad, Colex, Madrid, 2007.

GALÁN VIOQUE, R., "*Obras públicas de interés general*", Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2004.

GAMERO CASADO, Eduardo; FERNANDEZ RAMOS, Severiano.: "*Manual básico de derecho administrativo*", Ed. Tecnos, Madrid, 2013.

GARCÍA DE ENTERRIA, E., "*Problemas actuales del Régimen Local*", Ed. Civitas, Pamplona, 2007.

GARCÍA DE ENTERRIA, E., FERNÁNDEZ, T-R., "*Curso de derecho Administrativo I*", Ed, Civitas, Madrid, 2008.

GARRIDO FALLA, F., "*¿Réquiem por el servicio público?*", en Cuenta y razón, núm. 116, Madrid, 2000.

GARRIDO FALLA, F., "*Aproximación a un nuevo concepto de Servicio Público*", en V Curso sobre régimen de universidades públicas, núm. 7, Madrid, 1999.

GEDESMA, "*60 preguntas y respuestas básicas sobre residuos*", Gedesma, Madrid, 2002.

GIL BECERRO, J. R., GÓMEZ ANTÓN, Mª R., "*Educación medioambiental: reciclaje y recuperación de residuos domésticos*", Madrid, UNED, 1995.

GIL BECERRO, J. R., GÓMEZ ANTÓN, Mª R., "*Gestión y tratamiento de residuos domésticos II. Video con guía de estudio*", Madrid, UNED, 1996.

GIL BECERRO, J. R., GÓMEZ ANTÓN, Mª R., "*Los plásticos y el tratamiento de sus residuos*", Madrid, UNED, Madrid, 1997.

GONZÁLEZ-VARAS BÁÑEZ, S., "*Tratado de derecho administrativo. Tomo VI*", Ed. Civitas, Madrid, 2012.

HAGUINDÉGUY, J.-B., "*Análisis de políticas públicas*", Ed. Tecnos, Madrid, 2013.

HUCHA CELADOR, F., “*El principio de inclusión presupuestaria automática: acotaciones del artículo 135.2 de la Constitución*”, Cuadernos Civitas, núm. 63, Madrid, 2013.

JIMENEZ DÍAZ, A., *Constitución española. Sinopsis del artículo 135*.

JORDANA DE POZAS, L., “*Ensayo de una Teoría del Fomento en el Derecho administrativo*”, en revista de estudios políticos, núm. 48, Madrid, 1949.

LINDE PANIAGUA, E., “*La crisis del régimen constitucional*”, Colex, Madrid, 2013.

LINDE PANIAGUA, E., MELLADO PRADO, P., “*Iniciación al Derecho de la Unión Europea*”, Colex, Madrid, 2010.

LINDE PANIAGUA, E, GARCIA CASANOVA, J. F., CASADO SALINAS, J. M., “*El servicio público de televisión (del servicio público esencial al servicio público integral)*”. Ed. Universidad de Granada, Granada, 2005.

LINDE PANIAGUA, E. “*El Derecho administrativo como derecho instrumental versus la huida del derecho administrativo*”, Revista del poder judicial, nº 48, Madrid, 1998.

LINDE PANIAGUA, E., “*Fundamentos de derecho administrativo: del derecho del poder al derecho de los ciudadanos*”, E. UNED, Madrid, 2014.

LINDE PANIAGUA, E., “*La coordinación de las Administraciones Públicas en la Constitución española de 1978*”, Ed. Servicio de Publicaciones del Ministerio de Justicia, D.L, Madrid, 1981.

LINDE PANIAGUA, E., “*La libre circulación de los trabajadores versus libre circulación de las personas. La ciudadanía europea*”, Revista de derecho de la Unión Europea, Nº. 5, Madrid, 2003 (Ejemplar dedicado a: La Europa social. La Europa de la solidaridad).

LINDE PANIAGUA, E., “*La retirada del Estado de la sociedad: privatizaciones y liberalización de servicios públicos*”, Revista de derecho de la Unión Europea, Nº. 7, Madrid, 2004 (Ejemplar dedicado a: Servicios públicos, privatizaciones y liberalizaciones en la Unión Europea).

LINDE PANIAGUA, E., “*Las transformaciones del derecho público en nuestro tiempo*”, Ed. COLEX, Madrid, 2014.

LINDE PANIAGUA, E., “*Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior*”, Revista de derecho de la Unión Europea, Nº. 14, Madrid, 2008 (Ejemplar dedicado a: La directiva relativa a los servicios en el mercado interior (la directiva Bolkestein).

LÓPEZ LÓPEZ, Mª T., “*Lecciones sobre el Sector Público español*”, S.L. CIVITAS EDICIONES, Madrid, 2000.

LÓPEZ ÁLVAREZ, J. L., TORREJÓN GÓMEZ R., et al., “*Guía técnica sobre la gestión de residuos municipales*”, Fundación conde del Valle Salazar, Madrid, 2015.

LORA-TAMAYO VALLVÉ, M., LINDE PANIAGUA, E., *et al*, “*Manual de derecho local*”, Iustel, Madrid 2013.

LOSADA TRABADA, A., “*Piratas de lo público*”, DEUSTO S.A. EDICIONES, Deusto, 2013.

LOZANO CUTANDA, BLANCA, “*Derecho ambiental administrativo*”, Dykinson, Madrid, 2009.

LOZANO CUTANDA, BALNCA, ALLI TURRILLAS, JUAN-CRUZ, "*Administración y legislación Ambiental"*, Dykinson, Madrid, 2013.

MAGALDI MENDAÑA, N., "*Los orígenes de la municipalización de servicios en España. El tránsito del Estado liberal al Estado social a la luz de la municipalización de servicios públicos*", Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2012.

MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo I, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.

MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo II, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.

MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo III, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.

MARTÍN MATEO, R., "*Tratado de Derecho ambiental*", tomo IV, EDISOFER S.L., Madrid, 2006.

MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., "*Instituciones de derecho administrativo*", Ed. Aranzadi, Pamplona, 2007.

MEDINA GONZÁLEZ, S. "*La selección de funcionarios en la Administración Local*", Aranzadi, Pamplona, 2014.

MELIÁN GIL, J. L., "*La cláusula del progreso de los servicios públicos*", Ed. IEA, Madrid, 1968, en Cuadernos de Derecho Público, núm. 2, Madrid 1977.

MONTOYA, E., "*Tratado de Derecho administrativo. Tomo III, Capítulo L, La gestión de los servicios locales a través de empresas municipales y mixtas*", Ed. Iustel, Madrid, 2011.

MORENO MOLINA, J.A., "*Nuevo régimen de contratación administrativa: adaptada al nuevo reglamento de contratos y a la Ley de concesión de obras públicas*", La Ley, Valladolid, 2003.

MUÑOZ MACHADO, S., "*Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo; Tomo I, Derecho administrativo y sistema de fuentes*", Ed. Iustel, Madrid, 2009.

MUÑOZ MACHADO, S., "*Tratado de derecho administrativo y Derecho público en general, IV. La actividad administrativa*", Ed. Iustel, Madrid, 2011.

NIETO GUERRERO LOZANO, A. M., "*Los entes locales municipales, entre la política y la administración*", Ed. Ministerio de Administraciones Públicas (Instituto Nacional de Administraciones Públicas), Madrid, 2001.

OBSERVATORIO METROPOLITANO, "*La apuesta municipalista, la democracia empieza por lo cercano*", Traficantes de sueños, Madrid, 2014.

ORTEGA BERNARDO, J., DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M., "*El debate sobre la remunicipalización de los servicios públicos, aspectos jurídicos, administrativos y laborales*", Anuario de Derecho Municipal, Nº. 9, Madrid 2015.

PAIS RODRIGUEZ, R. ARENAS CABELLO, F., "*Las obras públicas*", en VVAA, La intervención de la Administración en la sociedad, Colex., Madrid, 2007.

PARADA VÁZQUEZ, J. R., "*Reforma y retos de la administración local*" Marcial Pons, Valencia, 2007.

PARADA VÁZQUEZ, JOSÉ RAMÓN, "*Derecho Administrativo II. Organización y empleo público*", Ed. Marcial Pons, Valencia, 2014.

PARADA VÁZQUEZ, JOSÉ RAMÓN, "*El procedimiento administrativo en el ámbito local*", Reforma y retos de la administración local, Marcial Pons, Valencia, 2007.

PAREJO ALFONSO, L., "*Lecciones de derecho administrativo, orden económico y sectores de referencia*", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

PICÓ ENSEÑAT, M R., "*El sistema de fuentes de la función pública local: consecuencias de la coexistencia de títulos competenciales diferenciales*", Tesis doctoral dirigida por Jesús Ángel Fuentetaja Pastor (dir. tes.). UNED (2009).

PONCE SOLE, J., "*Remunicipalización y privatización de los servicios públicos y derecho a una buena administración. Análisis teórico y jurisprudencial del rescate de concesiones*", Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, Madrid, Nº. 84, 2009.

QUINTANA LÓPEZ, T., CASARES MARCOS, A. B., "*La reforma del Régimen local. Comentario a la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local*", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

RIVERO YSERN, J. L., "*Manual de derecho local*", Ed. Civitas, Madrid, 2009.

SEOANE CALVO M., "*Residuos: problemática, descripción, manejo, aprovechamiento y destrucción*", Mundi-Prensa, Madrid, 2000.

SOSA WAGNER, F., "*La gestión de los servicios públicos locales*", Ed. Civitas, Madrid, 2008.

SOSA WAGNER, F., "*Manual de derecho local*", Ed. Aranzadi, Pamplona, 2005.

SUBIRATS, Joan; KNOEPFEL, Peter; LARRUE, Corinne; VARONE, Fréderic.: "*Análisis y gestión de políticas públicas*", Ed. Ariel, Barcelona, 2015

TORNOS MAS, J., "*Servicios públicos y remunicipalización*", Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho, Nº. 76, Barcelona, 2016 (Ejemplar dedicado a: Derecho Administrativo: Regulación de Servicios Públicos y Competencia).

TORNOS MAS, J., "*La remunicipalización de los servicios públicos locales. Algunas precisiones conceptuales*", El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho Nº. 58-59, Madrid, 2016, págs. 32-49.

TORNOS MAS, J., "*La resolución de un contrato de gestión de servicio público no implica la municipalización del servicio*", Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal, Nº. 10, Madrid, 2012.

TORNOS MAS, J., "*Rescate de una concesión de servicio de transporte público. ¿Es necesario el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente?*" Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, Nº. 84, Madrid 2009.

TORNOS MAS, J., "*Servicios y actividades locales.- Contratación local.- Extinción del contrato de gestión de servicios públicos por la finalización del plazo contractual. Reversión. Gastos posteriores*". Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal, Nº. 6, 2007, Madrid.

TORNOS MAS, J., "*Contrato de gestión de servicios públicos y reversión*", Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, Nº. 83, Madrid 2009.

TORREJÓN GÓMEZ, R. "*Guía técnica de la gestión de los residuos municipales*", FEMP, Madrid, 2015.

TURK J.; TURK, A., "*Environmental Science*", Saunders, Philadelphia, 1988.

UBASART GONZÁLEZ, G., "*Municipalismo alternativo y popular: ¿Hacia una consolidación de las tesis del nuevo localismo y la politización del mundo local?*", Estudio/Working Paper, Revista de estudios políticos, Barcelona, 2011.

UBASART GONZÁLEZ, G., "*Municipalismo alternativo y popular: ¿Hacia una consolidación de las tesis del nuevo localismo y la politización del mundo local?*", Revista de estudios políticos, Barcelona, 2012.

VALLE TORRES, J. L., "*La sociedad mercantil de capital íntegro local. (Una aproximación panorámica)*", Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal, Nº. 17, Madrid, 2001.

VELASCO CABALLERO, J. M., "*Derecho local. Sistema de fuentes*", Ed. Marcial Pons, Barcelona, 2009.

VEGA MARTÍN, ALBERTO, "*Tratamiento de residuos sólidos urbanos*", Univesidade da Coruña, A Coruña, 2001.

Jurisprudencia, Informes y Dictámenes

- Sentencia del TC 111/2016, de 9 junio de 2016.

- Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016.

- Sentencia del Tribunal Constitucional 143/2013, de 11 de julio de 2013.

- Sentencia del Tribunal Constitucional 111/1983, de 2 de diciembre.

- Sentencia del Tribunal Supremo de 87/2004, de 18 de mayo de 2004.

- Sentencia del Tribunal Supremo 52/2003, de 5 de diciembre de 2003.

- Sentencia del Tribunal Supremo 50/1980, de 31 de diciembre de 1980.

- Informe 1.001 de fiscalización del sector público local del Tribunal de Cuentas del ejercicio 2011.

- Dictamen 338/2014, de 18 de julio de 2014, del Consejo de Estado.

- Dictamen 740/1995, de 27 de junio de 1995, del Consejo de Estado.

- Dictamen 47.892/1985, del 26 de junio de 1985, del Consejo de Estado.

- Dictamen 574/2013, de 1 de octubre de 2013, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

- Dictamen 604/2011, de 21 de enero de 2011, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

- Dictamen 342/2010, de 8 de enero de 2010, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

- Dictamen 206/2012, de 25 de septiembre de 2012, del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.